

مَوْسُوعَةٌ
شُرُوحُ الْمَوْطِئِ

لِلْإِمَامِ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ
المتوفى سنة ١٧٩ هـ

الْمَهْدُ وَالْإِسْتِذْكَارُ

لِلْأَبِي عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُبَيْدِ بْنِ
المتوفى سنة ٤٦٢ هـ

الْقَبَسُ

لِلْأَبِي بَكْرِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقُرَيْشِيِّ الْأَنْكَلِيِّ
المتوفى سنة ٥٤٣ هـ

بَحْثُ
الدَّكْتُورِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الْمُحْسِنِ التُّرْكِيِّ
بِالْقَائِمِ
مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية

الدكتور / عبد السند حسن يمامة

الجزء الرابع عشر

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

القاهرة ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥ م

مُوسُوعَةُ
شُرُوحِ الْمُوطَاءِ

كتاب النكاح

.....
التمهيد

المقبس

كتاب النكاح

ومعناه : الجفْع والضَّمُّ ؛ وذلك يكون بالفعل وهو الوطء ، وبالقول وهو العقد ، وقالت طائفة : إن الحقيقة هو الوطء ، والعقد مجاز . وليس كذلك ، بل كلاهما حقيقة ؛ فإن القول يجمع حقيقة ، إلا أن جمع الأبدان محسوس ، وجمع الأقوال معقول ، وكلاهما في الشريعة معلوم ، واللفظ عليهما فيه محمول ، وفي الحديث الصحيح عن عائشة قالت : كان النكاح في الجاهلية على أربعة أنحاء ؛ يخطب الرجل إلى الرجل وليته أو ابنته ، ويصدقها ثم ينكحها ، وهذا نكاح الناس اليوم . والنكاح الثاني : كان الرجل إذا طهرت أهله يقول لها : استبضعي من فلان . فتزول^(١) إلى الرجل فيطؤها ، ويعترلها زوجها ، حتى إذا تبين حملها تخلّى عنها ، وأصابها زوجها إن شاء ، وإنما يفعلون ذلك رغبة في نجابة الولد . والنكاح الثالث : كان الرهط^(٢) - العشرة فما دونهم - يطئون المرأة ، حتى إذا حملت وولدت ومزّت عليها ليلالي^(٣) ، أرسلت إليهم ، فلا يستطيع أحد أن يتخلف عنها ، فإذا اجتمعوا عندها ألحقته بأيهم شاءت ، فيكون ولده . النكاح الرابع : نكاح

(١) في ج ، م : « فيرسل » .

(٢) بعده في م : « من » .

(٣) في د : « الليالي » .

البغايا ؛ كُنَّ يَنْصِبْنَ عَلَى أَبْوَابِهِنَّ رَايَاتٍ ، فَيَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْهُنَّ ، فَمَنْ أَرَادَهُنَّ دَخَلَهُ ،
حتى إِذَا حَمَلَتْ وَوَلَدَتْ دُعِيَ لَهُ الْقَافَةُ^(١) ، فَمَنْ أَلْحَقُوهُ بِهِ مِنْهُمْ كَانَ وَلَدَهُ . ثُمَّ هَدَمَ
اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ذَلِكَ كُلَّهُ إِلَّا نِكَاحَ النَّاسِ الْيَوْمَ . رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَغَيْرُهُ ، قَالَ أَبُو دَاوُدَ
فِيهِ : إِلَّا نِكَاحَ الْإِسْلَامِ^(٢) .

وفيه فوائد ؛ وهى : ابْتِغَاءُ النَّسْلِ^(٣) لِتَحْقِيقِ الْكَلِمَةِ^(٤) وَبَقَاءِ الْعَمَلِ ، وَوُجُودُ
الْعِفَّةِ وَالْعِصْمَةِ . وَفِيهِ مِنَ الْآفَاتِ الْعَجْزُ عَنِ الْحَقُوقِ الْمُرْتَبِطَةِ بِهِ ،^(٥) وَتَعَذُّرُ^(٦) طَلَبِ
الْحَلَالِ الْمَحْتَاجِ إِلَيْهِ فِي إِقَامَةِ الْقَوْتِ .

وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي حَكْمِهِ ؛ فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : إِنَّهُ مَبَاحٌ . مِنْهُمْ الشَّافِعِيُّ ؛ لِأَنَّهُ
نَيْلُ لَذَّةٍ ، وَقَضَاءُ شَهْوَةٍ ، فَصَارَ كَسَائِرِ اللَّذَاتِ الْمُقْتَضَاةِ جِبِلَّةً . وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : إِنَّهُ
قُرْبَةٌ . مِنْهُمْ مَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ ، وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ مَا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ
وغيرُهُ ، أَنَّ نَاسًا اجْتَمَعُوا ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ : كَيْفَ عَمَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي السَّرِّ؟
فَلَمَّا ذُكِرَ لَهُمْ تَقَالُوبُهُ ، فَقَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ : أَمَّا أَنَا فَلَا أَتَزَوَّجُ . وَقَالَ آخَرُ : أَمَّا أَنَا فَلَا أَكُلُ
اللَّحْمَ . وَقَالَ الْآخَرُ : أَمَّا أَنَا فَلَا أَنَامُ عَلَى فِرَاشٍ . فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ ، فَقَالَ : « أَمَّا
أَنَا فَاتَزَوَّجْ ، وَأَنَا مُمْ عَلَى الْفِرَاشِ ، وَأَكُلُ اللَّحْمَ ، فَمَنْ رَغِبَ عَنِ سُنتِي فَلَيْسَ
بِمُتَّبِعٍ^(٧) . وَفِي الصُّحَاكِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ ، عَلَيْكُمْ بِالْبَنَاءِ ،

(١) القافة واحدها قائف : وهو الذى يتبع الآثار ويعرفها ويعرف الرجل بأخيه وبأبيه .
التاج (ق و ف) .

(٢) البخارى (٥١٢٧) ، وأبو داود (٢٢٧٢) .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) البخارى (٥٠٦٣) ، ومسلم (١٤٠١) .

القبس
فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِيعْ فَعَلِيهِ بِالصَّوْمِ ؛ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ ^(١) . فَحَمَلَهُمْ عَلَى النِّكَاحِ وَنَدَبَهُمْ إِلَيْهِ ، وَقَدْ كَانَتْ سُنَّةُ مَنْ مَضَى الْإِقْبَالَ عَلَى الْعِبَادَةِ وَالْإِنْقِطَاعِ عَنِ الْأَهْلِ ، إِلَّا أَنَّ مُحَمَّدًا ﷺ جَاءَ بِالْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ ، فَأَمَرَ بِالْعِبَادَةِ ، وَأَذِنَ فِي قَضَاءِ الشَّهْوَةِ ؛ حَضًّا عَلَى التَّخَصُّصِ ، وَرَغْبَةً فِي الْعِفَّةِ ، وَقِطْعًا لِلْعَلَائِقِ ، وَتَعَرُّضًا لِبَقَاءِ الْعَمَلِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، وَتَحْقِيقًا لِمَوْعِدِ الشَّارِعِ ؛ فَفِي بَعْضِ الْآثَارِ : « تَنَاقَحُوا تَنَاسَلُوا ؛ فَإِنِّي مُكَاثِّرٌ بِكُمْ الْأَمَمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » ^(٢) . وَهَذَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَحِيحًا ، فَأَمَّةٌ ^(٣) مُحَمَّدٍ ﷺ أَعْظَمُ الْأَمَمِ عَدَدًا ، وَأَرْفَعُهُمْ رَتَبَةً ؛ وَلِذَلِكَ رَوَى الْأَثَمَةُ فِي الصَّحِيحِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَدَّ عَلَى عَثْمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ ، وَلَوْ أَذِنَ لَهُ لاختَصَصِينَا ^(٤) . وَلَكِنَّ الْجَوَابَ يَخْتَلِفُ فِي ذَلِكَ ؛ فَمَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَى النِّسَاءِ مِثْلٌ ، وَعَلِمَ مِنْ نَفْسِهِ التَّقْصِيرَ فِي حَقِّ النِّكَاحِ ، وَتَعَذَّرَ عَلَيْهِ الْحَلَالُ مِنَ الرِّزْقِ ، فَالتَّبَتُّلُ لَهُ أَفْضَلُ ، وَأَمَّا مَنْ اسْتَعْلَمَ ^(٥) ، وَاسْتَوْلَى عَلَيْهِ الشَّبَقُ ^(٦) ، فَيُنْكِحُ وَيَجْتَهِدُ فِي الْمَحَاوَلَةِ عَلَى الْحَقِّ ، وَلْيَتَّبِعِ الْحَلَالَ إِنْ وَجَدَهُ ، أَوْ يَأْخُذْ مِنَ الْمُشْتَبِهِ ^(٧) عَلَى قَدَرِ الْحَاجَةِ ، وَتَمَامِ ذَلِكَ

(١) البخارى (١٩٠٥) ، ومسلم (١٤٠٠) .

(٢) أبو داود (٢٠٥٠) ، والنسائى (٣٢٢٧) .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى ج ، م : « ولكن معناه صحيح فإن أمة » .

(٥) أخرجه البخارى (٥٠٧٣ ، ٥٠٧٤) ، ومسلم (١٤٠٢) من حديث سعد بن أبى وقاص .

(٦) عَلِمَ الرَّجُلُ وَغَيْرِهِ ، يُغْلِمُ غُلْمًا : إِذَا هَاجَ . وَالْغُلْمَةُ : هِيجَانُ شَهْوَةِ النِّكَاحِ مِنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ وَغَيْرِهِمَا . اللِّسَانُ (غ ل م) .

(٧) شَبَقُ الرَّجُلِ شَبَقًا : اشْتَدَّتْ غُلْمَتُهُ . التَّاجُ (ش ب ق) .

(٨) فى م : « المشتبه » .

القبس وتحقيقه في المسائل . ومن الناس من يرى أن مداواة^(١) نفسه عن العُلْمَةِ والشَّبَقِ
بملازمة العبادة والإكباب على طلب العلم ، أولى من التَّشَبُّثِ في مُراعاة الحقوق
وطلب الحلال ، والمسألة مُخْتِمَةٌ . فإن لم يكن له بُدٌّ من النكاح حَسَبَ ما يُفْضَى
إليه النظر ، أو يَشْبِقُ به القَدَرُ ، فلا يذْهَلْ عما رَوَى في « الصحيح » عن النبي ﷺ ،
أنه قال : « تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ^(٢) لِمَالِهَا وَحَسَبِهَا^(٣) وَدِينِهَا ، فَعَلَيْكَ بِذَاتِ الدِّينِ تَرِبَتْ
يَدَاكَ » . رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَغَيْرُهُ^(٤) . وَيَشْهَدُ لَصِحَّتِهِ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ وَأَنْكِحُوا
الَّذِينَ يُبْتَغَى مِنْكُمْ مِنَ الْآيَةِ إِلَى : ﴿ مِنْ فَضْلِهِ ﴾ [النور : ٣٢] . ومن فضل الله عز وجل أنه
أَحَلَّ لَنَا^(٥) النِّسَاءَ أَجْمَعَ ، على أن عددَهن لا يُخَصِّي ، وحُرْمَ عَلَيْنَا مِنْهُنَّ أَرْبَعِينَ ؛
مِنْهُنَّ أَرْبَعٌ وَعِشْرُونَ تحريمُهنَّ مُؤَبَّدٌ لَازِمٌ ، وَمِنْهُنَّ سِتٌّ عَشْرَةٌ تحريمُهنَّ لِعَارِضٌ ؛
الْأُمُّ ، الْبِنْتُ ، الْأُخْتُ ، الْعَمَّةُ ، الْخَالََةُ ، بِنْتُ الْأَخِ ، بِنْتُ الْأُخْتِ ، فَهَؤُلَاءِ سَبْعٌ ،
وَمِنْ الرِّضَاعِ مِثْلُهُنَّ ؛ لِقَوْلِهِ : « يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ »^(٦) . فَهُنَّ
أَرْبَعٌ عَشْرَةٌ ، وَمِنْ الصُّبُهِ أَرْبَعٌ ؛ أُمُّ الزَّوْجَةِ ، وَبَنَتُهَا ، وَزَوْجَةُ الْإِبْنِ ، وَزَوْجَةُ الْأَبِ ،
وَمِنْ الْجَمْعِ ثَلَاثٌ ؛ الْأُخْتَانِ قُرَّانًا ، وَالْمَرْأَةُ وَعَمَّتُهَا وَالْمَرْأَةُ وَخَالَتُهَا سِتَّةٌ^(٧) ،

(١) في ج ، م : « مداواة » .

(٢) بعده في م : « لأربع » .

(٣) بعده في م : « ولجمالها » .

(٤) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٢٦٠) من الموطأ .

(٥) في ج ، م : « له » .

(٦) سيأتي في الموطأ (١٣٠٦ ، ١٣٢١) وفي شرح الحديث (١٣٠٨) من الموطأ .

(٧) سيأتي في الموطأ (١١٤٤) .

الموطأ

التمهيد

والمُلاعِنَةُ سُنَّةٌ^(١)، والمُنْكَحَةُ فِي الْعِدَّةِ يَجْمَعُ مِنَ الصَّحَابَةِ فِي قَضَاءِ عَمْرٍ^(٢)، الْقَبَسِ
وَزَوْجَةُ النَّبِيِّ ﷺ، وَقَدْ سَقَطَ ذَلِكَ.

وَأَمَّا التَّحْرِيمُ الْعَارِضُ؛ فَالْخَامِسَةُ، وَالزَّوْجَةُ^(٣)، وَالْمُعْتَدَّةُ، وَالْمُسْتَبْرَأَةُ،
وَالْحَامِلُ، وَالْمَطْلُوقَةُ ثَلَاثًا، وَالْمُشْرِكَةُ^(٤)، وَالْأُمَةُ الْكَافِرَةُ، وَالْأُمَةُ الْمُسْلِمَةُ لَوَاجِدِ
الطَّوْلِ، وَأُمَةُ الْإِبْنِ، وَالْمُحْرِمَةُ، وَالْمَرِيضَةُ، وَمَنْ كَانَ ذَا مَحْرَمٍ مِنْ زَوْجَتِهِ
الْأُتَى^(٥) لَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَهُنَّ وَبَيْنَهَا^(٦)، وَالْيَتِيمَةُ^(٧) الصَّغِيرَةُ، وَالْمُنْكَوحَةُ يَوْمَ
الْجُمُعَةِ عِنْدَ النِّدَاءِ، وَالْمُنْكَوحَةُ عِنْدَ الْخُطْبَةِ بَعْدَ التَّرَاكُنِ^(٨). هَذَا مُنْتَهَى كَلَامِ
عَلَمَائِنَا الْعِرَاقِيِّينَ بِنَصِّهِ، وَرَأَيْتُ لِسُحُنُونٍ قَدْ زَادَ فِيهَا: الثَّيْبُ الصَّغِيرَةُ إِذَا رَجَعَتْ
إِلَى وَالِدِهَا^(٩) قَبْلَ الْبُلُوغِ. وَفِي ذَلِكَ كُلِّهِ تَفْصِيلٌ وَتَطْوِيلٌ، بَيَّانُهُ فِي كِتَابِ^(١٠)
الْمَسَائِلِ، وَمِنْ جُمْلَةِ ذَلِكَ أَنْ يُقَالَ فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ: وَالْمَنْهِيُّ^(١١) عَنْ نِكَاحِهَا لِأَمْرِ

(١) سَيَأْتِي فِي الْمَوْطَأِ (١٢٢٣).

(٢) سَيَأْتِي فِي الْمَوْطَأِ (١١٥٢).

(٣) فِي ج، م: «الزوجة».

(٤) فِي م: «المشركة».

(٥ - ٥) فِي ج: «زوجة الاتى»، وَفِي م: «زوجه اللاتى».

(٦) فِي د: «بنتها».

(٧) بَعْدَهُ فِي د: «و».

(٨) التراكين والركون: الميل والاطمئنان إلى الشيء. ينظر اللسان (رك ن).

(٩ - ٩) سَقَطَ مِنْ: ج.

(١٠) فِي ج، م: «كتاب».

(١١) فِي د: «النهى».

ما جاء في الخطبة

١١٢٤ - مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه».

التمهيد مالك، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه»^(١).

قال أبو عمر: هذا حديث صحيح ثابت عن النبي ﷺ، وزوى عن أبي هريرة من وجوه، ورواه أيضًا ابن عمر عن النبي ﷺ^(٢).

والمعنى فيه عند أهل العلم بالحديث أن الخاطب إذا ركن إليه، وقرب

القبس يرجع إلى العقد. فيدخل فيه نكاح يوم الجمعة، وعلى خطبة أخيه، وأمثاله، فيكون قسمًا واحدًا يتضمن أعيانًا كثيرة من المسائل، فلتطلب تبيان ذلك حيث أحلنا عليه.

ولما كان النكاح في الإسلام كما قالت عائشة رضي الله عنها يكون ابتداءً بخطبة - بكسر الخاء - بدأ بذلك مالك في «موطئه» كما يجب، فقال: باب ما جاء في الخطبة. وأدخل الحديث عن ابن عمر وأبي هريرة: «لا يخطب أحدكم

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٢٨)، ورواية يحيى بن بكير (١٢/١) - مخطوط، ورواية أبي مصعب (١٤٦٦). وأخرجه ابن وهب في موطئه (٢٦٦)، والشافعي (٣٩/٥، ١٦٢)، وأحمد (٣٥/١٦، ٩٩٥١)، والنسائي (٣٢٤٠)، وأبو القاسم الجوهري في مسند الموطأ (٢٥٦) من طريق مالك به.
(٢) سيأتي في الموطأ (١١٢٥).

أمره ، ومالت النفوس بعضها إلى بعض في ذلك ، وذكر الصّدّاق ، ونحو التمهيد ذلك ، لم يَجْزْ لأحد حينئذٍ الخطبة على رجلٍ قد تناهت حاله وبلغت ما وصّفنا . والدليل على ذلك أنّ رسولَ الله ﷺ قد خطب لأسماءَ بن زید فاطمة بنت قيسٍ إذ أخبرته أنّ معاوية وأبا جهم خطباها ، ولم يُنكرْ أيضاً خطبةً واحدٍ منهما ، وخطبها على خطبتيهما ، إذ لم يكن من فاطمة ركونٌ ومثّل^(١) . والله أعلم .

على خطبة أخيه . وفصل حديث ابن عمر^(٢) من حديث أبي هريرة في السند القيس والتمن ؛ لأنه كان لا يرى رأى شيخه ابن شهاب في جمع المُفْتَرِقِ كما قال : دخل حديثٌ بعضهم في بعض . كما كان البخاري لا يرى تفريق المُجْتَمِعِ ، وهو أيضاً مذهب مالك ، كما أدخل مالك حديث فضل العتمة ، ثم عقبه بقوله : مرَّ رجلٌ في طريقه بغُصْنِ شوك^(٣) . فترى الجهال يتعبون في تأويله وفائدة إدخاله له ههنا ، وإنما كان ذلك لأنه سَمِعَهُ معه^(٤) ، وكذلك يزوي البخاري الحديث في مواضع ، ثم يُعَقِّبُهُ ، فيقول : وبه أن رسولَ الله ﷺ قال كذا . والامتناع من جمع المُفْتَرِقِ أو فَرْقِ المُجْتَمِعِ لفائدتين ؛ إحداهما : التّعَرُّضُ لدعوة النبي ﷺ حين قال : « نَضَرَ اللهُ امرأً سَمِعَ مَقَالَتي فَوَعَاها ، فَأَدَّاهَا كما سَمِعَهَا » الحديث^(٥) . والثانية : أنه إن

(١) ينظر ما سيأتى في شرح الحديث (١٢٦٠) من الموطأ .

(٢) سيأتى في الموطأ (١١٢٥) .

(٣) تقدم في الموطأ (٢٩٣) .

(٤) في د ، م : « منه » .

(٥) سيأتى تخريجه في شرح الحديث (١٩٣٢) من الموطأ .

وهذا الباب يجرى مجرى قوله ﷺ : « لا يبيع بعضكم على بيع بعض ، ولا يشتري »^(١) أحدكم^(٢) على سوم أخيه^(٣) . ألا ترى أنه لو ترك البائع مع أول مُساوِمٍ لأخذ السلعة بما شاء ، ولكان في ذلك ضررٌ يبيِّن داخلٌ على الناس . وقد فسَّر مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو عبيدٍ ، هذا الحديث بمعنى ما ذكرنا . ومعلومٌ أنَّ الحال التي أجاز فيها رسولُ الله ﷺ الخطبةَ لأسامةَ في الحديث المذكورِ غيرُ الحال التي نهى أن يخطبَ فيها الرجلُ على خطبةِ أخيه ، وإذا

القبس فُتِحَ هذا البابُ ربما تعرَّضَ له مَنْ لا يُحسِنُ الجمعَ والفرقَ ، فيفسدُ الأحاديثَ . وصفةُ الخطبةِ - بكسرِ الخاءِ - أن يبدأ بالخطبةِ - بضمِّ الخاءِ - فيحمدُ اللهَ ، ويثنى عليه ، ويصليَ على محمدٍ ﷺ ، ثم يقولُ كما رواه الترمذِيُّ^(٤) : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾ [آل عمران : ١٠٢] ، ﴿ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ [النساء : ١] ، ﴿ اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴾ الآية [الأحزاب : ٧٠] . وإن فلاناً رغب فيكم ، وضوى^(٥) إليكم ، وفرض^(٦) من الصَّدَاقِ لكم كَيْتَ وكَيْتَ فأنكِحوه .

هذه هي السنة ؛ فإن جاء أحدٌ بها فيها ونعمتْ ، وإن قصُرَ عنها وأتى

(١) في الأصل ، م : « يسوم » . والمساومة : المجادلة بين البائع والمشتري على السلعة وفصل ثمنها . النهاية ٤٢٥/٢ .

(٢) في الأصل : « أحد » .

(٣) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٤٢٠) من الموطأ .

(٤) الترمذِيُّ (١١٠٥) .

(٥) غير واضحة في : د . وفي م : « هوى » . وضوى : أى انضم ولجا ومال . اللسان (ضوى) .

(٦) - ٦ - سقط من : م .

كان ذلك كذلك ، فالوجه فيه ما وُصفنا إن شاء الله تعالى .

حدثنا عبد الوارث بن سفيان ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال :
حدثنا محمد بن شاذان ، قال : حدثنا المَعْلَى بن منصور ، قال : حدثنا
الليث بن سعيد ، عن أبي الزبير قال : سألتُ عبد الحميد بن عبد الله بن أبي
عمرو بن حفص عن طلاق جدّه فاطمة بنت قيس ، فقال عبد الحميد :
طلّقها البتّة ، ثم خرج إلى اليمن . وذكر الحديث ، وفيه : فانتقلت إلى ابن أمّ

بالمقصود له منها أجزّت ، حتى قال مالكٌ رضوان الله عليه : لو بادر رجل^(١) القبس
رجلاً ، فقال له : هل تُزوّجني ابتك بألفٍ ؟ فقال الآخر : نعم . لزّمه . وقال
الشافعي : لا يلزمه حتى يقول له الآخر بعد ذلك : قبلت . وكذلك الخلاف في
البيع مثله ، ولقب المسألة : هل تنعقد العقود بالاستدعاء أم لا ؟ والصحيح ما ذهب
إليه مالكٌ ؛ لأن الغرض من القبول معرفة الرضا ، وقد حصلت معرفة الرضا
بالاستدعاء ، فإن قال : كنت هازلاً . فهزلُ النكاح جدّاً ، ومثل هذه الدّعوى لا^(٢)
يَتَطَوَّقُ إلى القبول ، ولا تُسمع إجماعاً . وإن قال : قصدت الاستعلام^(٣) ، فإن
علمت بما عنده كنت بعد ذلك على الاختيار والارتياح . فلا اختيار^(٤) ولا ارتياح في
النكاح إجماعاً ؛ بدليل أنه لو صرح بشرطه لم يَجُز .

والحديث مشهور في « الصحيح » ، ذكر منه مالكٌ نصفه ، وتماثيه : « لا

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

(٣) في ج ، م : « الاستدعاء » .

(٤) في م : « إخبار » .

التمهيد مكتوم حتى حلّت ، فخطبها معاوية بن أبي سفيان وأبو جهم بن حذيفة ، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « أمّا معاوية فغلام من غلمان قريش لا يملك شيئاً ، وأمّا أبو جهم بن حذيفة فأني أخاف عليك عصاه ، ولكن إن شئت دلّتك على رجل ؛ أسامة بن زيد » . قالت : نعم يا رسول الله . فزوّجها أسامة بن زيد ^(١) .

القبس يخطب أحدكم على خطبة أخيه ، ولا يبيع على بيع أخيه . ومعنى : « لا يبيع » : لا يسلم ؛ لأن البيع إن وقع لم يتصور بعده بيع ، وكذلك رواه مسلم : « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ، ولا يسلم على سؤم أخيه » . مفسراً مثقفاً ، والحديث عام بإطلاقه في كل حالة من أحوال الخطبة ، خصّصه في عموميه ، وحمله على بعض محتملاته ، حسب ما فسرّه مالك ، إذا تراكنا واتفقا على الصداق وهما يحاولان العقد ويتناولانه - أمران بديعان ؛ أما أحدهما : فحديث فاطمة بنت قيس ، قال لها النبي ﷺ : « إذا خللت فلا تحدّثي شيئاً حتى تؤذيني » . قالت : فلما خللت جيئته فقلت : يا رسول الله ، خطبني معاوية بن أبي سفيان وأبو جهم بن ^(٢) حذيفة . فقال لها : « أمّا معاوية فصغلوكم لا مال له ، وأمّا أبو جهم فلا يضغّ عصاه عن عاتقه ، ولكن انكحى أسامة بن زيد » . فنكحته واعتبطت به ^(٣) . وأما الثاني : فما أشار إليه مالك من قوله : وهذا باب فساد يدخل على الناس . إشارة إلى ما يقع بينهم من التقاطع والشحناء التي فيها فساد ذات البين ، فخصّص مالك هذا العموم ، وحمله على بعض

(١) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٦٥/٣ من طريق الليث به .

(٢) بعده في النسخ : « أبي » . وينظر ما سيأتى في شرح الحديث (١٢٦٠) من الموطأ .

(٣) سيأتى في الموطأ (١٢٦٠) .

ففى هذا الحديث أوضح الدلالة على معنى النهي أن يخطب الرجل على التمهيد خطبة أخيه ، وأن الوجه فيه ما ذكرنا . والله أعلم .

وذكر ابن وهب ، قال : أخبرنى مخرمة بن بكير ، عن أبيه ، عن عبيد الله بن سعيد ، عن الحارث بن أبى ذباب ، أن جريراً البجلي أمره عمر ابن الخطاب أن يخطب امرأة من دوس ، ثم أمره مروان بن الحكم من بعد ذلك أن يخطبها عليه ، ثم أمره عبد الله بن عمر^(١) ، فدخل عليها فأخبرها

مُحتَمَلَاتِهِ بالمصلحة ؛ وهو أصلٌ ينفردُ به عن سائر العلماء ، فأصولُ الأحكام الخمسة ، منها أربعة متفقٌ عليها مِنَ الأُمَّةِ ؛ الكتابُ ، والسنةُ ، والإجماعُ ، والنظرُ^(٢) والإنباطُ^(٣) والاجتهادُ ، فهذه هى الأربعة ، والمصلحةُ وهى الأصلُ الخامس الذى انفرد به مالكٌ دونهم ، ولقد وُفِّقَ فيه مِنْ بينهم ، وقد يَبَيَّنُ ذلك فى أصولِ الفقه .

ثم اختلفت المالكية إذا وقع هذا ؛ فقليل : يُفْسَخُ ؛ لأنه فاسدٌ مِنْهَى عنه ، خارجٌ عن قانونِ الشريعة ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ »^(٤) . ومنهم مَنْ قال : أركانُ العقدِ سليمةٌ^(٥) عن الفسادِ ؛ المتعاقدان والولى والصَّدَاقُ ، وإنما المعنى الذى نُهَى عنه^(٦) فى غيرِ شروطِ^(٧) العقدِ . قالوا : ومتى ما وقع النهى فى العقودِ على هذا النحوِ مُنِعَ منها ، فإن وَقَعَتْ مَضَتْ ؛ إمَّا بنفسِ العقدِ ، وإمَّا بالقوةِ^(٨)

(١) بعده فى م ، م : « بعد ذلك » .

(٢ - ٣) سقط من : ج ، م . وأنبط الماء : استنبطه ؛ أى استخرجه . ومن المجاز : استنبط الفقيه . أى : استخرج الفقه الباطن بفهمه واجتهاده . اللسان والتاج (ن ب ط) .

(٣) تقدم تخريجه فى ٨/١١ .

(٤ - ٥) فى م : « من الفساد و » .

(٥ - ٥) فى م : « من غير شرط » .

(٦) فى د : « عند القوة » .

التبهيدهم الأول فالأول، ثم خطبها لنفسه معهم^(١)، فقالت: والله ما أدرى أتلعب أم أنت جاد؟ قال: بل جاد. فنكحته فولدت له ولدَيْن.

وهذا يبيِّن لك معنى قوله ﷺ: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه». أنه كما قال مالك، والشافعي، وجمهور الفقهاء، أن ذلك أن تركن إليه، ويتراضيا ويتفقا على صداق معلوم، وهي تشتري لنفسها، ونحو ذلك مما تعلم به الموافقة والركون. والله أعلم.

القبس في الدخول على حسب حال النهي والسبب الذي نُهي عنه لأجله، حسب ما تتعارض فيه الأدلة ويتبين في أعيان المسائل، وقد ذكر مالك في معرض تخصيص النهي بالخطبة التعريض بخطبة المعتدة، وهو كل قول يفهم منه المقصود حالاً، ولا يفهم من التصريح في المقال؛ كقول ابن القاسم المزوي في «الموطأ»^(٢)، وأشدّه قوله: إني فيك لراغب. ولكنه لما لم يكن فيه للنكاح ذكر جاز، وهذه رخصة لا يقاس عليها، ولا تعلق للمخالفين في احتجاجهم على تعليق الحكم بالألفاظ دون المعاني ردّاً على مالك؛ لأنه لا يقاس على مخصوص، ولا يقاس منصوص على منصوص؛ لأن في القياس على المنصوص إبطال الخصوص، وفي قياس المنصوص على المنصوص إبطال النصوص.

نكتة: لما خلق الله عز وجل الذكر والأنثى لبقاء النسل، ورغب الشهوة في الجيلّة تيسيراً لذلك، وتخريضاً عليه، حجزه عن مطلق العمل بمقتضاها في

(١) سقط من: ي، م.

(٢) سيأتي في الموطأ (١١٢٦).

وذكر إسماعيل بن^(١) أبي أويس ، قال : سئل مالك عن رجل خطب التمهيد امرأة ، وركنت إليه ، واتفقا على صداق معروف ، حتى صارت من اللاتي قال رسول الله ﷺ : « لا يخطب الرجل على خطبة أخيه » . قال : قال مالك : إذا كان^(٢) هكذا ، فملكها رجل آخر ولم يدخل بها ، فإنه يفرق بينهما ، وإن دخل بها مضى النكاح ، وبس ما صنع حين خطب امرأة نهى رسول الله ﷺ أن تخطب على تلك الحال . قال : وسيعث مالكا يقول : أكره إذا بعث الرجل رجلا يخطب له امرأة ، أن يخطب^(٣) الرسول لنفسه ،

الآدميين بالتكليف ، وأرسله فيما عداهم لعدم التكليف ، والبارئ تعالى غني عن القبس العالمين ، فنظمه بروابط ، ورتبه على شرائط اختلف العلماء فيها اختلافا كثيرا ، أصولها عند علمائنا خمسة ؛ المتعاقدان المستأهلان^(٤) لذلك ، والصداق الذي يضلح أن يكون صداقا ، والولي للزوجة الذي يتولى العقد ، والإعلان المرفوق بينه وبين السفاح . فلم يجعل الله تعالى العقد إلى المرأة أولا^(٥) ؛ مخافة أن تغلب شهوتها عقلها ، فتضع نفسها في غير موضعها ، كما لم يجعل الطلاق إليها آخرًا ؛ لفضل القوامية^(٦) في الرجل ، و^(٧) لأنه لا يؤمن أيضا من تهاونها^(٨) أن تنبذ زوجها

(١) في الأصل : « عن ابن » .

(٢) بعده في ي : « هذا » .

(٣) في ي : « يخطبها » .

(٤) في م : « المتأهلان » ، واستأهل الشيء : استوجبه واستحقه . اللسان (أ ه ل) .

(٥) سقط من : د .

(٦) في م : « القوام » .

(٧) سقط من : ج .

(٨) في م : « تفاهتها » .

التمهيد وأراها خيانة ، ولم أسمع أحداً أرخص في ذلك .

قال أبو عمر : ذلك عندي على أنه لم يذكر الرجل المرسل له ، ولو ذكره وذكر نفسه لم يكن بذلك بأس ، على حديث عمر المذكور . والله أعلم . ولم يختلف العلماء في أنه إذا لم يكن ركون ولا رضا ، أن النكاح جائز ، واختلفوا إذا وقع النكاح مع الثاني بعد الركون إلى الأول والرضا به ؛ فقول مالك ما ذكرنا ، وقد روي عنه أنه يفسخ على كل حال ، وروي عنه أنه لا يفسخ أصلاً . وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ، وقول الشافعي ؛ أنه لا يفسخ ، واختلف عنه ؛ هل هو عاصٍ بفعله ذلك أم لا ؟ وقال داود : يفسخ

القبس عند رؤيتها غيره كتبها لتغليها ؛ قال الله تعالى : ﴿ وَأَنكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنكُم ﴾ [النور : ٣٢] . فخطب الأولياء بالأمر بالنكاح في موضعه ، كما خاطبهم بالنهي عن^(١) تعدد الأمر ، فقال تعالى : ﴿ فَلَا تَمْضُلُوهُنَّ أَن يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٢] . وقال النبي ﷺ في رواية أبي موسى : « لا نكاح إلا بولي » . رواه الترمذي وغيره^(٢) ، وثبت عن النبي ﷺ أنه قال : « أيما امرأة نكحت^(٣) بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل ، فإن مسها فلها المهر بما استحلت من فرجها ، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له »^(٤) . وكما قالت عائشة

(١) في ج ، م : « عند » .

(٢) سيأتي تخريجه ص ٥٢ - ٥٤ .

(٣) بعده في د ، ج : « نفسها » .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٤٩ - ٥٢ .

النكاح على كلِّ حالٍ . وقال ابنُ القاسم : إذا تزوّج الرجلُ المرأةَ بعد أن التمهيد
رَكَنتُ إلى غيرِهِ ، فدخلَ بها ، فإنَّه يتحلَّلُ الذي خطَبها عليه ، ويُعرِّفُه بما
صَنَعَ ، فإن حلَّله ، وإلَّا فليستغفر^(١) الله من ذلك ، وليس يلزمُه طلاقُها ، وقد
أُثم فيما قد فعلَ . وقال ابنُ وهبٍ : إن لم يجعله الأولُ في جِلٍّ ممَّا صَنَعَ
فلْيُطْلَقْها ، فإن رَغِبَ فيها الأولُ وتزوَّجها فقد برئ^(٢) هذا من الإثم ، وإن
كرِه تزويجها فليُراجِعْها الذي فازَها بنكاحٍ جديدٍ ، وليس يُقضى عليه
بالفراق . وقال ابنُ القاسم : إنَّما معنَى النهي في أن يخطُبَ الرجلُ على
خطبةٍ أُخِيه في رجلَيْن صالحَيْن ، وأمَّا إذا كان الذي خطَبها أولاً فَرَكَنتُ إليه
رجلٌ سَوِيٌّ ، فإنَّه يَنْبَغِي للولِيِّ أن يُحْضِبَها على تزويجِ الرجلِ الصالحِ الذي
يَعْلَمُها الخيرَ ويعيُنُها عليه .

رضي الله عنها أنفاً : فهَدَمَ^(٣) الله ذلك كله إلا نكاح الناس اليوم - و : إلا نكاح القبس
الإسلام . ولَمَّا كان النساءُ على ضريَيْن ؛ منهن البِزْرَةُ^(٤) الْمُخْتَبِرَةُ للرجالِ ، العارِفَةُ
بالمقاصِدِ ، الْمُتَطَلِّقَةُ للسانِ في استدعاءِ النكاحِ ورَدُّه ، ومنهن الْمُخَدَّرَةُ^(٥) الْبُلْهَاءُ
الْخَفِرَةُ^(٦) ، جعلَ الله تعالى للأولياءِ حالتين ؛ حالةٌ يَسْتَبِيدُونَ بها في العقدِ ، وذلك

(١) في الأصل : « فليتنق » .

(٢) بعده في الأصل : « في » .

(٣) في د : « فأبطل » .

(٤) البِزْرَةُ : المتجالة التي تبرز للقوم يجلسون إليها ويتحدثون عنها ، وهي مع ذلك عفيفة عاقلة .

اللسان (ب ر ز) .

(٥) الخِذْر : العُشْر ، وجارية مخدرة : إذا أُلزمت الخِذْر . اللسان (خ د ر) .

(٦) الْخَفَر : شدة الحياء ، وخفرت المرأة خَفَرًا وَخَفَارَةً ، فهي خَفِرَةٌ وَمُتَخَفِرَةٌ ، وخفير ومخفار .

اللسان (خ ف ر) .

قال أبو عمر: تحصيلُ مذهبِ مالكٍ في نكاحٍ من خطبٍ على خطبةٍ أخيه في الحالِ الذي لا يجوزُ له أن يخطبَ فيها، أنه إن لم يكن دَخَلَ بها فُرُقَ بينهما، وإن كان دَخَلَ مَضَى النكاحُ، وبُتِيَ ما صَنَعَ. وقال الشافعي: هي معصيةٌ، وليستغفرَ اللهَ منها، والنكاحُ ثابتٌ، دَخَلَ أو لم يدخُلْ، وهو مع هذا مكروهٌ لا ينبغي لأحدٍ أن يفعله. وبمثلِ ما قال الشافعي^(١) في ذلك^(٢) يقولُ أبو حنيفةٌ وأصحابُه وجماعةٌ، وهو القياسُ؛ لأنَّ النكاحَ لو كان فاسدًا مُحَرَّمًا غيرَ مُنْعَقِدٍ، لم يصحَّ بالدخولِ. وعلى أصلِ مالكٍ إنما يصحُّ بالدخولِ من النكاحِ ما كان فسادُه في الصداقِ، وأما ما كان فسادُه في العقدِ فمُحَالٌ أن يصحَّ بالدخولِ، والنكاحُ مُفْتَقِرٌ إلى صحَّةِ العقدِ، وقد ينعقدُ مع الشكوتِ عن الصداقِ، فافهم.

على المُخَدَّرَةِ البُلْهَاءِ الحَفِرَةِ، وحالةٌ يعقدُ الرجالُ فيها على النساءِ عندَ رضاهنَّ بذلك وطلبهنَّ له، وهُنَّ الثَّيِّبُ^(٢) التَّوَالِغُ الْمُجَرَّبَاتُ. وألحقَ مالكٌ - في بعضِ الرواياتِ - الْمُعْتَسَاتِ بِالثَّيِّبَاتِ؛ لأنَّهنَّ قد عَلِمْنَ مِنْ ذَلِكَ، بطولِ العُمُرِ وكثرةِ السَّمَاعِ، ما يَعْلَمُهُ الْأَيَامَى، وَخَصَّصَ هَذِهِ الْعُمُومَاتِ بِالْقِيَاسِ، وَكَانَ مَالِكٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَرَى تَخْصِصَ الْعُمُومِ بِالْقِيَاسِ وَالْمَصْلَحَةِ. وقال في روايةٍ أخرى: الْمُعْتَسَةُ كَالْبَكْرِ حَتَّى تَخْتَبِرَ. وهذه الروايةُ هي الصَّحِيحَةُ فِي النِّظَرِ، فَلَيْسَ الْخَبْرُ

(١ - ١) سقط من: م.

(٢) في م: « الثَّيِّبَاتِ ». قال الفيومي: المولدون يقولون: ثَيْب. وهو غير مسموع. المصباح المنير

(ث و ب).

وقد روى عن النبي ﷺ في حديث أبي هريرة هذا في النهي عن^(١) أن التمهيد
يخطب الرجل على خطبة أخيه أفاظ زائدة ، وهي في معنى ما ذكرنا ، لا
تخالفه إن شاء الله .

حدثنا عبد الوارث ، حدثنا قاسم ، قال : حدثنا محمد بن شاذان ،
قال : حدثنا المَعْلَى بن منصور ، قال : حدثنا المغيرة بن عبد الرحمن ، عن
أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا
يخطب أحدكم^(٢) على خطبة أخيه حتى ينكح أو يتوك^(٣) » .

وحدثنا عبد الوارث ، قال : حدثنا قاسم ، قال : حدثنا ابن وضاح ،

القبس
كالمُعَاينة ، وليس عند الْمُعْتَسَةِ مِنْ أُمُورِ النِّكَاحِ بِالسَّمَاعِ إِلَّا مَا عِنْدَ الْعَيْنِ ، فعلى
هذه الرواية فليَقُولْ ، وَيُعْتَصِدْ هذا بما عضده به مالكٌ مِنْ قَضَاءِ عَمَرَ حِينَ قَالَ : لَا
تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا ، أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا ، أَوْ السُّلْطَانِ^(٤) . فَأَرَادَ بِقَوْلِهِ :
وَلِيِّهَا . الْأَدْنَى ، وَأَرَادَ بِقَوْلِهِ : ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا . الْأَبْعَدُ ، وَأَرَادَ بِقَوْلِهِ : السُّلْطَانِ .
كُلُّ امْرَأَةٍ لَا وَلِيَ لَهَا . وَاخْتَلَفَ قَوْلُ عُلَمَائِنَا فِي الْمَرَادِ بِالْأَهْلِيَّةِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ ؛
فَقِيلَ : مَا وَقَعَ الْإِشْتِرَاكُ بِهِ فِي الْبَطْنِ ؛ كَعَبْدِ الدَّارِ وَهَاشِمٍ . وَقِيلَ : مَا وَقَعَ الْإِشْتِرَاكُ
بِهِ فِي الْعَشِيرَةِ ؛ كَقُصَيٍّ . وَقِيلَ : مَا وَقَعَ بِهِ الْإِشْتِرَاكُ فِي الْقَبِيلَةِ ؛ كَكِنَانَةَ وَقُرَيْشٍ .
وَقِيلَ : مَا كَانَ مِنَ الْعَصْبَةِ . وَبِهِ أَقُولُ ، وَتَحْقِيقُ ذَلِكَ فِي « مَسَائِلِ الْخِلَافِ » .

(١) في الأصل : « على » .

(٢) في الأصل ، م : « الرجل » .

(٣) أخرجه أبو عوانة (٤١٢٩) عن محمد بن شاذان به .

(٤) سيأتي في الموطأ (١١٢٨) .

١١٢٥ - مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا يَخْطُبُ أحدُكم على خطبة أخيه » .

قال يحيى : قال مالك : وتفسير قول رسول الله ﷺ - فيما نرى والله أعلم - : « لا يَخْطُبُ أحدُكم على خطبة أخيه » . أن يخطب الرجل

التمهيد قال : حدثنا عبد الرحمن بن إبراهيم دحيتم الدمشقي ، قال : حدثنا الوليد ، قال : حدثنا الأوزاعي ، قال : حدثني أبو كثير ، أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « لا يستأمن الرجل على سؤم أخيه حتى يشتري أو يترك ، ولا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك » ^(١) .

وقد رُوِيَ أيضًا في حديث ابن عمر في ذلك ألفاظ سند كرها في باب نافع من كتابنا هذا إن شاء الله .

مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا يَخْطُبُ أحدُكم على خطبة أخيه » ^(٢) .

(١) أخرجه ابن حبان (٤٠٥٠) من طريق عبد الرحمن بن إبراهيم به ، وأخرجه أبو عوانة (٤٨٩٠) ، والطحاوي في شرح المعاني ٤/٣ من طريق الأوزاعي به .
(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٦٤) . وأخرجه الشافعي ٣٩/٥ ، والطحاوي في شرح المعاني ٣/٣ ، وابن حبان (٤٠٤٧) ، وأبو القاسم الجوهري في مسند الموطأ (٦٧٧) من طريق مالك به .

المرأة فتركن إليه ، ويتفقان على صداقٍ واحدٍ معلوم ، وقد تراضيا ، فهي تشتري عليه لنفسها ، فتلك التي نهى أن يخطبها الرجل على خطبة أخيه ، ولم يعن بذلك إذا خطب الرجل المرأة فلم يوافقها أمره ولم تتركن إليه ، ألا يخطبها أحد ؛ فهذا باب فساد يدخل على الناس .

قال أبو عمر : هكذا هو في « الموطأ » عند جميع الرواة ، ورواه التمهيد أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال : « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه إلا ^(١) أن يأذن له » ^(٢) .

وروى صخر بن جويرية ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ : « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه إلا أن يتوك أو يأذن له » ^(٣) .

وقد مضى القول في معنى هذا الحديث بما يجب في ذلك مجوذاً في باب محمد بن يحيى بن حبان من كتابنا هذا ^(٤) ، فلا وجه لإعادة ذلك ههنا .

وخطبة النكاح بالكسر ، والخطبة في الجمعة ^(٥) بالضم .

(١ - ١) في الأصل : « يأذن » .

(٢) أخرجه أحمد ٢٥٨/١٠ ، ٤٦٢ ، (٦٠٨٨ ، ٦٤١١) ، ومسلم (١٤١٢) من طريق أيوب به .

(٣) أخرجه أحمد ٤٦٤/١٠ (٦٤١٧) من طريق صخر به .

(٤) ينظر ما تقدم ص ١٠ - ٢٢ .

(٥) بعده في ظ ، ي ، م : « وما كان مثلها » .

١١٢٦ - مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أنه كان يقول في قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٥] : أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها : إنك عليّ لكريمة . وإنني فيك لراغب ، وإن الله لسائق إليك خيراً ورزقاً . ونحو هذا من القول .

مالك^(٥) ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أنه كان يقول في قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ ﴾ : أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها^(١) : إنك عليّ لكريمة ، وإنني فيك لراغب ، وإن الله لسائق إليك خيراً ورزقاً . ونحو هذا القول^(٢) .

قال أبو عمر : حرم الله عقد النكاح في العدة بقوله : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجْلَهُ ﴾ . وأباح التعريض بالنكاح في العدة . ولم يختلف العلماء من السلف والخلف في ذلك ، فهو من المحكم المجتمع على تأويله ، إلا أنهم اختلفوا في ألفاظ التعريض ؛ فقال القاسم بن محمد ما ذكره مالك في هذا الباب عنه .

(٥) من هنا خرم في المخطوطة « ب » ينتهي في ٤٢١/١٥ .

(١) في الأصل : « سيدها » .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (١٠٠٥) ، وبرواية يحيى بن بكير (١٢/١٢ - مخطوط) ،

وبرواية أبي مصعب (١٤٦٨) . وأخرجه الشافعي ١٥٨/٥ ، وابن جرير في تفسيره ٢٦٨/٤ ، والبيهقي ١٧٨/٧ من طريق مالك به .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١)، قال : حدثني يزيد بن هارون ، عن يحيى
ابن سعيد ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه في ذلك قال : يقول : إني
بك لمعجب ، وإني فيك لراغب ، وإني عليك لحريص ، وأشباه ذلك .

وروى شعبة ، عن منصور ، عن مجاهد ، عن ابن عباس في قوله تعالى :
﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ ﴾ . قال : التعريض ما
لم يصمد^(٢) للخطبة^(٣) .

وروى جرير ، عن منصور ، بإسناد مثله^(٤) ، وزاد : يقول : إني فيك
لراغب ، وإني أريد امرأة أمرها كذا . يُعرض لها^(٥) .

وشعبة ، عن سلمة^(٦) بن كهيل ، عن مسلم البطين ، عن سعيد بن جبير
قال : هو قول الرجل : إني أريد أن أتزوج^(٧) .

(١) ابن أبي شيبة ٢٥٧/٤ ، ٢٥٨ .

(٢) في م : « ينصب » ، ويصمد وينصب ، بمعنى : أي يقصد . التاج (ص م د) .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٣٨٣- تفسير) ، وابن جرير في تفسيره ٢٦٢/٤ ، وابن أبي حاتم في
تفسيره ٤٣٨/٢ (٢٣٢٤) ، والبيهقي ١٧٨/٧ من طريق شعبة به .

(٤ - ٤) في الأصل : « ورواه جرير بإسناده عن منصور » ، وفي م : « ورواه ابن جرير بإسناده عن
منصور » .

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٥٧/٤ ، وابن جرير في تفسيره ٢٦١/٤ من طريق جرير به .

(٦) في م : « سهيل » . وينظر تهذيب الكمال ٣١٣/١١ .

(٧) أخرجه سعيد بن منصور (٣٨٤- تفسير) ، وابن جرير في تفسيره ٢٦٤/٤ ، والبيهقي ١٧٨/٧
من طريق شعبة به .

وروى وكيع، عن إسرائيل، عن جابر، عن عامر الشعبي^(١)،
ووكيع، عن أبيه، عن منصور، عن مجاهد، قال: يقول: إنك
لجميلة، وإنك لنايفة^(٢)، وإن قضى الله أمراً كان. وابن جريج، عن
مجاهد مثله^(٣). وقال الحسن: لا يقول لها: إذا انقضت عدتك
تزوجتك. ويقول لها ما شاء^(٤). وقال عبيدة: يذكرها لوليها، ولا
يُشعرها^(٥). وروى عن مجاهد أنه قال: يُكره أن يقول: لا تفوتيني
بنفسك، وإنى عليك لحريص^(٦). وكان إبراهيم لا يرى بذلك كله
بأساً^(٧).

قال أبو عمر: قد روى محمد بن عمرو^(٨) بن علقمة، عن أبي
سلمة، أن رسول الله ﷺ قال لفاطمة ابنة قيس: «انتقلي إلى بيت أم
شريك، ولا تفوتيني بنفسك». ذكره أبو بكر^(٩)، عن ابن إدريس

- (١) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٥٨/٤، ٢٥٩، وابن جرير في تفسيره ٢٦٦/٤ من طريق وكيع به.
- (٢) نَفَقَتِ الأَيْمُ تَنْفُقُ تَفَاقًا: إذا كثر خُطَاؤها. التاج (ن ف ق).
- (٣) أخرجه عبد الرزاق (١٢١٥٧) عن ابن جريج به.
- (٤) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٢٥٧/٤.
- (٥) ابن أبي شيبة ٢٥٨/٤، وابن جرير في تفسيره ٢٦٣/٤.
- (٦) ينظر تفسير الثوري ص ٦٩، وتفسير ابن جرير ٢٦٣/٤.
- (٧) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٢٥٧/٤، وابن جرير في تفسيره ٢٦٥/٤، ٢٦٦.
- (٨) في الأصل، م: «عمر». وينظر تهذيب الكمال ٢١٢/٢٦، ٢١٣.
- (٩) ابن أبي شيبة ٢٥٨/٤.

استئذان البكر والأيم في أنفسهما

١١٢٧ - مالك ، عن عبد الله بن الفضل ، عن نافع بن جبيرة بن

ومحمد^(١) بن بشر^(٢) ، عن محمد بن عمرو^(٣) . الاستذكار

مالك ، عن عبد الله بن الفضل^(٣) ، عن نافع بن جبيرة بن مطعم ، عن التمهيد

ولما كان النكاح بيد الولي في القسمين جميعاً ، شرع الله عز وجل الإذن في البكر مستحباً لذى الشفقة المتناهية وهو الأب ، وواجباً في حق الثيب لكل أحد ، ولوروده على هذين الوجهين ما أبهم به مالك الباب ، فقال : باب استئذان الأيم والبكر في أنفسهما . ولم يقل : باب وجوب الاستئذان ، ولا باب استحبابه . وأدخل حديث عبد الله بن الفضل ، عن نافع بن جبيرة بن مطعم ، عن ابن

(١ - ١) في م : « عن بشر » ، وفي مصدر التخريج : « بن بشر » . وينظر تهذيب الكمال ٥٢٠/٢٤ .

(٢) في الأصل ، م : « عمر » .

(٣) قال أبو عمر : « قال ابن البرقي : هو عبد الله بن الفضل بن عباس بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب بن هاشم . يروى عن نافع بن جبيرة بن مطعم والأعرج . وقال غيره : هو عبد الله بن الفضل ابن عبد الرحمن بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب بن هاشم . وهكذا ذكره أبو داود ، قال : حدثنا الحسن بن علي ، قال : حدثنا سليمان بن داود الهاشمي ، قال : حدثنا ابن أبي الزناد ، عن موسى بن عقبة ، عن عبد الله بن الفضل بن عبد الرحمن بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب بن هاشم .

قال أبو عمر : عبد الله بن الفضل الهاشمي هذا مشهور بالرواية ، ثقة ، روى عنه مالك ، وزيد ابن سعد ، وموسى بن عقبة ، ومحمد بن إسحاق ، وأبو أويس ، إلا أنني لم أجده في كتب نساب قريش ؛ مصعب الزبيري والعدوي . فمن رواية مالك وزيد بن سعد عن عبد الله بن الفضل هذا ، عن نافع بن جبيرة ، عن ابن عباس ، حديث : الأيم أحق بنفسها من وليها . وروى عنه أبو أويس ، عن نافع بن جبيرة أيضاً ، عن ابن عباس مرفوعاً حديث : « المقتول يأتي يوم القيامة ملياً قاتله ، تشخب أوداجه » . الحديث . وروى عنه موسى بن عقبة ، عن الأعرج ، عن عبيد الله بن أبي رافع ، =

الموطأ مطعيم ، عن عبد الله بن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « الأيِّم أحقُّ بنفسِها من وليِّها ، والبكر تُستأذَنُ في نفسها ، وإذنها صماتها » .

التمهيد عبد الله بن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « الأيِّم أحقُّ بنفسِها من وليِّها ، والبكر تُستأذَنُ في نفسها ، وإذنها صماتها » ^(١) .

نافع بن جبير بن مطعيم بن عدى بن نوفل بن عبد مناف ، أحد الأشراف التابعين الثقات ، وكان ذا فصاحة وبيان ، وكان فيه زهو - فيما ذكروا - وتجبر وإعجاب ، توفى في خلافة سليمان بن عبد الملك .

قال أبو عمر : هذا حديث رفيع ، أصل من أصول الأحكام ، رواه عن مالك جماعة من الجلالة ؛ منهم شعبة ، وسفيان الثوري ، وابن عينة ^(٢) ،

القبس عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « الأيِّم أحقُّ بنفسِها من وليِّها ، والبكر تُستأذَنُ في نفسها ، وإذنها صماتها » . والحديث صحيح مروي بألفاظ مختلفة ، من جملتها

= عن علي مرفوعا في رفع اليدين في الصلاة مع كل خفض ورفع . وروى عنه محمد بن إسحاق ، عن سليمان بن يسار ، عن جعفر بن عمرو بن أمية خبرا ، ونسبه محمد بن إسحاق كما ذكر ابن البرقي ، وجعل البخاري عبد الله بن الفضل الهاشمي الذي روى عنه أبو أويس ، ومالك ، وزيد بن سعد ، غير عبد الله بن الفضل الهاشمي الذي روى عنه موسى بن عقبة ومحمد بن إسحاق . وقال العقيلي : هما عندي واحد . قال أبو عمر : هو عندي كما قال العقيلي . والله أعلم . . التاريخ الكبير ١٦٨/٥ ، وتهذيب الكمال ٤٣٢/١٥ .

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٤٠) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/١ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٦٩) . وأخرجه ابن وهب في موطئه (٢٣٣) ، وأحمد (٣٧٧/٣ ، ٥٨/٤ ، ٢٨٤/٥ ، ٣٩٥ ، ١٨٨٨ ، ٢١٦٣ ، ٣٢٢٢ ، ٣٤٢١) ، ومسلم (١٤٢١/٦٦) ، وأبو داود (٢٠٩٨) ، وابن ماجه (١٨٧٠) ، والترمذي (١١٠٨) ، والنسائي (٣٢٦٠) ، وأبو القاسم الجوهري في مسند الموطأ (٤٥٦) من طريق مالك به .

(٢) أخرجه الطبراني (١٠٧٤٥) ، وابن المظفر في غرائب مالك (٨١) ، والدارقطني (٢٤٠/٣ ، ٢٤١ من طريق ابن عينة به .

ويحيى بن سعيد القطان . وقيل : إنه قد زواه أبو حنيفة عن مالك^(١) . وفي التمهيد ذلك نظر ، ولا يصح .

قوله : « والثيب أحق بنفسها من وليها »^(٢) . وهو أخص من الأيم ، ومن جملتها القبس ما زواه شعبة عن مالك رضى الله عنه : « الأيم أحق بنفسها من وليها »^(٣) ، واليتمة تستأذن في نفسها ، وإذنها صماتها »^(٤) . والحديث صحيح خرجه مسلم ولم يخرج به البخاري ، والعلة فيه ما بيته في « الكتاب الكبير » ، اختصاره أن البخاري لا يزوي عمن يقلد فيه ، وإنما يروي عمن يعلمه بعينه عدلاً في صفته ، من زمانه إلى النبي ﷺ ، وبهذا تكون الإمامة^(٥) ، فنظر في عبد الله بن الفضل هذا ، فلم يبيِّن له أهو من أولاد ربيعة بن الحارث ، أو من بنى غنبة بن أبي لهب ؟ والرواية عن غير المتعين كالرواية عن المجهول ، وانفقت الأمة على أن المجهول العدل تجوز الرواية عنه إذا قال : نا رجل من أصحاب رسول الله ﷺ .^(٦) لوجوب العدالة لهم ، ولا يجوز ذلك في غيرهم لعدم العدالة فيهم^(٧) ، واختلف في عدالة من عداهم مع عدم التعديل ؛ فقال القائلون : كما لم يجز ذلك في الشهادة لا يجوز في الرواية . ومنهم من قال : الرواية أوسع من الشهادة . وقد حققناه في أصول الفقه . وقد روى في الحديث : « الثيب أحق بنفسها من وليها » . وهذا حديث مركب من جملتين ؛ إحدى الجملتين خبر عن الثيب ، والجملة الثانية خبر عن البكر ، وقد

(١) ينظر جامع المسانيد للخوازمي ١١٩/٢ .

(٢) سيأتي تخريجه ص ٣٢ - ٣٥ ، ٣٨ .

(٣ - ٣) سقط من : د .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٣٢ - ٣٤ .

(٥) في م : « الأمانة » .

(٦ - ٦) في د : « لعموم العدالة فيهم » . وأشار في الحاشية إلى أنه في نسخة كالمثبت من ج ، م .

فَأَمَّا حَدِيثُ الثَّوْرِيِّ عَنْ مَالِكٍ فِي ذَلِكَ ، فَحَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ ،
قَالَ : أَخْبَرَنَا أَبُو بَكْرِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ^(١) بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْقَاضِي

القبس استَوْفَيْنَا الْغُرُضَ مِنْ ذَلِكَ فِي « مَسَائِلِ الْخِلَافِ » .

الإشارة إليه أن الجملتين نُظِمَتَا لِتُغَايِرَ بَيْنَ الْبَكْرِ وَالتَّيِّبِ ، فَجُعِلَتِ التَّيِّبَةُ
مَالِكَةً أَمْرَهَا ، وَجُعِلَتِ الْبَكْرُ مَمْلُوكًا عَلَيْهَا أَمْرَهَا ، وَذَلِكَ فِي حَقِّ الْأَبِ خَاصَّةً ؛
لأنه ذَكَرَ الصِّفَةَ فِي الْحَكْمِ ، وَذَكَرَ الصِّفَةَ فِي الْحَكْمِ تَعْلِيلٌ ^(٢) ، فَجُعِلَ التَّيِّبُ
أَحَقُّ بِنَفْسِهَا لِاخْتِبَارِهَا الرِّجَالَ ، وَمَعْرِفَتِهَا بِالْمَقْصُودِ مِنَ النِّكَاحِ ، وَرَدَّ اللَّهُ عَزَّ
وَجَلَّ أَمْرَ الْبَكْرِ إِلَى الْوَلِيِّ لِعَرَارَتِهَا ^(٣) ، وَلَكِنْ وَلِيَ تَكْمُلُ شَفَقَتَهُ ، وَيُعْلَمُ حُسْنُ
نَظَرِهِ ؛ وَهُوَ الْأَبُ فِي ابْنَتِهِ خَاصَّةً ، فَإِنْ قِيلَ : فَمَا مَعْنَى الْإِذْنِ هَلْهَذَا حِينَ قَالَ :
« تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا » . فَقِيلَ فِي الْحَدِيثِ : إِنَّهَا تَسْتَحْيِي . فَقَالَ : « إِذْنُهَا
صُمَاتُهَا » ؟ !

قلنا : هذا هو الذي أَشْكَلَ عَلَى كَثِيرٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ ، وَاخْتَلَفَ فِيهِ قَوْلُ مَالِكٍ
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ؛ فَتَارَةً اعْتَقَدَ فِي الْبَكْرِ أَنَّهَا التَّيِّمَةُ ، وَكَذَلِكَ يُزَوَّى أَنَّهُ فَسَّرَهُ ^(٤)
شُعْبَةً فِي هَذَا الْحَدِيثِ ، فَقَالَ : وَالتَّيِّمَةُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا . وَتَارَةً قَالَ : إِنَّهَا
الْبَكْرُ فِي حَقِّ الْأَبِ . وَهُوَ الصَّحِيحُ الَّذِي بِهِ يَنْتَظِمُ مَسَاقُ الْحَدِيثِ ، وَيَكْمُلُ

(١ - ١) سقط من : ص ٢٧ ، وفي ص ١٦ : « الیخصبی » . وصواب هذه النسبة : « الخصبي » ،
وينظر ما تقدم في ١٥٤/٥ ، ٢٢٩ ، ٨٧/٧ .

(٢) في م : « تعديل » .

(٣) العرارة : الغفلة . اللسان (غ ر ر) .

(٤) في ج ، م : « فسرهما » .

بمصر، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْحُسَيْنِ^(١) بْنُ أَحْمَدَ بْنِ أَبِي شَعِيبٍ الْحَرَّانِيُّ، التَّمِيمِيُّ وَحَدَّثَنَا خَلْفٌ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ

المعنى . وقال أهل العراق : إذا بلغت البكر لم يُزَوَّجها أحدٌ إلا بإذنها ؛ لا من أب القبس ولا من سواه . وهذا فاسدٌ ، فإن الحديثَ بِنَظْمِهِ وتعليقه^(٢) يقتضى أن يَمْلِكَ الأبُ عليها النكاح ؛ لأنه إنما جُعِلَ الثَّيِّبُ أَحَقُّ لكونها ثَيِّبًا ، ولَمَّا كانت فائدةُ الوليِّ فى النكاحِ حِفْظُ المرأةِ عن الوقوعِ فى غيرِ الكُفءِ ، فثَلُوثُ نفسها ، وَيَلْحَقُ العارُ بِحَسَبِهَا ، رأى مالكٌ أن الدَّيْتَةَ المقطوعةَ لا يرتبطُ أمرُها بالوليِّ ، فى إحدى رواياته ؛ لأن الذى يُخَافُ منها والمعنى الذى اغْتَبِرَ الوليُّ لأجلِهِ - معدومٌ فيها ، وتارةً ألحقَ الدَّيْتَةَ بالشريفةِ ؛ أخذًا بعمومِ الحديثِ ، وهو الأسلمُ فى النظرِ ، والأسلمُ فى الحَسَبِ ، فإن تمييزَ الدَّيْتَةِ مِنَ الشَّرِيفَةِ يَغْسُرُ فى المراتبِ ، فسُدَّ البابُ أولى .

وعلى الجملة فلم يختلف علماء المدينة ومكة فى أن المرأةَ مسلوبةُ العبارةِ فى النكاحِ ؛ كالصبيِّ والمجنونِ ، ولذلك كانت عائشةُ رضى الله عنها تَخْطُبُ وتُقَدِّرُ المهرَ ، ثم تقولُ : اغتدوا ؛ فإن النساءَ لا يَعْقِدْنَ^(٣) . إلا أنه وَقَعَ لعلمائنا روايةٌ ، أن المرأةَ إذا وَلِيَتْ مَنْ لا يَصِحُّ منه إنكاحُ نفسه ، قَدِّمَتْ مَنْ يتولَّى عقدَ النكاحِ ، وإذا وَلِيَتْ مَنْ يَصِحُّ منه عقدُ النكاحِ يومًا

(١) فى م : « الحسين » .

(٢) فى م : « تعليقه » .

(٣) سيأتى تخريجه ص ٤٩ .

التمهيد القاضى ، حَدَّثَنَا يَوْسُفُ بْنُ يَعْقُوبَ الْقَاضِي ، قَالَ جَمِيعًا : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ ابْنُ كَثِيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفِيَانُ الثَّوْرِيُّ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جَبْرِ بْنِ مَطْعَمٍ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ تَسْتَأْذِنُ ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا» ^(١) .
وَأَمَّا حَدِيثُ شُعْبَةَ ، فَحَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ سَعِيدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ

القبس ما ، جازَ لها أَنْ تَعْقِدَ نِكَاحَهُ . وَهَذِهِ رَوَايَةٌ ضَعِيفَةٌ جَدًّا ، وَقَدْ خَطَبَ النَّبِيُّ ﷺ مِيمُونَةَ ، فَجَعَلَتْ أَمْرَهَا إِلَى أُمِّ الْفَضْلِ أُخْتِهَا ، فَجَعَلَتْ أُمُّ الْفَضْلِ أَمْرَهَا إِلَى الْعَبَّاسِ ، فَزَوَّجَهَا الْعَبَّاسُ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ ^(٢) ، وَمَا جَرَى قَطُّ فِي السَّلَفِ وَلَا فِي الْخَلَفِ أَنَّ امْرَأَةً بَاشَرَتْ نِكَاحَهَا .

وَمِنْ شَرْطِ الْوَلِيِّ أَنْ يَكُونَ حُرًّا بِالْعَاقِلَاءِ مُسْلِمًا ، وَلَيْسَ مِنْ شَرْطِهِ أَنْ يَكُونَ عَدْلًا ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ ^(٣) ؛ لِأَنَّ الْوَلَايَةَ عِمَادُهَا الشَّفَقَةُ وَالْحَمِيَّةُ عَلَى الْحَسَبِ وَالْأَنْفَةِ ، وَالْفِسْقُ لَا يُؤَثِّرُ فِي ذَلِكَ . وَرَأَى الشَّافِعِيُّ أَنَّ وَلَايَةَ النِّكَاحِ خُطَّةٌ وَمَنْزِلَةٌ كَرِيمَةٌ ، وَالْمَرَاتِبُ لَا يَنْزِلُهَا الْفُسَاقُ . وَلَوْ كَانَ مِنْ فِشَقِ الرَّجُلِ مَا عَسَى أَنْ يَكُونَ ؛ فَإِنْ ^(٤) نَظَرَهُ لَوْلَيْتَهُ لَا يَنْقَطِعُ عَنْهُ ؛ يَكْرًا عَلَى حَالِ الْبَكَارَةِ ، أَوْ تَبِيًّا عَلَى حَالِ الثُّيُوبَةِ .

(١) أَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ (١٠٧٤٤) عَنْ يَوْسُفَ الْقَاضِي بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ تَمَامٌ فِي فَوَائِدِهِ (٧٦٦ - رَوْض) مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ كَثِيرٍ بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ أَبُو عَوَانَةَ (٤٢٥٢) مِنْ طَرِيقِ الثَّوْرِيِّ بِهِ .

(٢) تَقَدَّمَ فِي ٣٦٣/١٠ ، ٣٦٤ .

(٣) بَيَاضٌ فِي : ج .

(٤) فِي د : « كَانَ » .

محمد، قال : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ خَالِدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، قَالَ : التمهيد
حَدَّثَنَا مُسْلِمُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مَالِكٌ ، عَنْ عَبْدِ
اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ :
«الْثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ تَسْتَأْذِنُ ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا» ^(١) .

حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ الْقَاسِمِ ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ سُلَيْمَانَ الرَّمْلِيُّ ، حَدَّثَنَا أَبُو
مُسْلِمٍ إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْبَصْرِيُّ ، حَدَّثَنَا مُسْلِمُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ ، حَدَّثَنَا شُعْبَةُ بْنُ

وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي ثُبُوبِ الصَّغِيرِ ^(٢) ؛ فَقَالُوا : إِذَا رَجَعَتِ الصَّغِيرَةُ ثَيِّبًا إِلَى أَبِيهَا ، الْقِس
رَوَّجَهَا كَمَا يُرَوَّجُ الْبَكْرُ قَسْرًا . قَالَ أَشْهَبُ : ذَلِكَ مَا لَمْ تَحْضُ . قَالَ سُحْنُونُ : لَهُ
جَبْرُهَا وَإِنْ حَاضَتْ ، حَتَّى تَسْتَأْنِفَ زَوَاجًا ثَانِيًا بَعْدَ الْبُلُوغِ ؛ لِأَنَّهُ رَأَى أَنَّ الثَّيْبَةَ
الْأُولَى جُرِّخَ لَمْ يَقْعَ لَهَا بِهِ خَبْرَةٌ ، وَلَا تَحْصُلَ بِهِ لَهَا مَقْصِدُ النِّكَاحِ ، وَالْأَخْذُ بِمَطْلَقِ
الْحَدِيثِ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ الثَّيِّبِ وَالْبَكْرِ ^(٣) وَتَعْلِيلُهُ أَوْلَى مِنْ هَذَا .

وَاخْتَلَفَ النَّاسُ وَعُلَمَاؤُنَا ؛ هَلْ يَكُونُ الْكَافِرُ وَلِيًّا فِي نِكَاحٍ فِيهِ مُسْلِمٌ ، أَوْ مُسْلِمٌ
فِي نِكَاحٍ فِيهِ كَافِرٌ ؟ عَلَى تَفْصِيلٍ ، بَيَّانُهُ فِي مَسَائِلِ الْفَقْهِ ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ
الْمُسْلِمُ فِي نِكَاحٍ فِيهِ كَفَرٌ ، وَلَا الْكَافِرُ فِي نِكَاحٍ فِيهِ إِسْلَامٌ ، إِلَّا إِنْكَاحَ السَّيِّدِ لِعَبْدِهِ
الْكَافِرِ مِنْ طَرِيقِ الْمَمْلُوكِيَّةِ ، بِخِلَافِ طَرِيقِ الْوِلَايَةِ ؛ فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ أَثْبَتَ الْمَلِكَ
مَعَ الْكُفْرِ وَلَمْ يُثْبِتِ الْوِلَايَةَ مَعَهُ ، بَلْ نَفَاها بَعْدَ الْهَجْرَةِ ، فَقَالَ : ﴿مَا لَكُمْ مِنَ

(١) أخرجه البيهقي ١١٨/٧ من طريق علي بن عبد العزيز به ، وأخرجه أبو عوانة (٤٢٥٣) ، والطبراني

(١٠٧٤٣) ، والدارقطني ٢٤٠/٣ ، ٢٤١ ، والبيهقي ١١٨/٧ من طريق مسلم بن إبراهيم به .

(٢) في م : « الصغيرة » .

(٣) بعده في ج ، م : « وتقسيمه » .

التمهيد الحجاج ، حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : «الْثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ تَسْتَأْذِنُ ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا» . هَكَذَا يَقُولُ شُعْبَةُ : «الْثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا» ^(١) .

وَحَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ الْقَاسِمِ ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ، حَدَّثَنَا الرِّبِيعُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، أَخْبَرَنَا الشَّافِعِيُّ ، أَخْبَرَنَا مَالِكُ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جَبْرِ بْنِ مَطْعَمٍ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ رِضَاهَا صُمَاتُهَا» ^{(٢)(٣)} .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَّادٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مَسَدَّدٌ ، قَالَ : حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ مَالِكٍ ، وَأَخْبَرَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو يَحْيَى بْنُ أَبِي مَسْرُورَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مَطْرَفُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مَالِكُ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ تُسْتَأْذِنُ فِي نَفْسِهَا ، وَإِذْنُهَا

القبس وَلَيْتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يَهَاجِرُوا» [الأفعال : ٧٢] .

(١) بعده فى ص ١٦ : « وكذلك رواه الليث بن سعد ، عن يحيى بن أيوب ، عن مالك : الثيب . قال الدارقطني : وتابعه شعبة ، وعبد الله بن داود الخريبي ، ومروان بن محمد السنجارى ، كلهم قال عن مالك : الثيب . قال الدارقطني : وثنا أبو بكر النيسابورى - بعده كلمة غير واضحة - ثنا الفضل ابن موسى ، ثنا عبد الرحمن بن مهدى ، عن مالك مثله - صوابه : مثلما - قال الليث » .
(٢) الشافعى ١٧/٥ ، ١٤٤ ، ١٦٧ ، ٢٢٢/٧ .

(٣) بعده فى ص ٢٧ : « وحديثنا خلف بن القاسم ، حدثنا أبو بكر بن أحمد بن إبراهيم ، حدثنا الحسن بن الطبيب الكوفى ، حدثنا قتيبة بن سعيد والنعمان بن شبل وسعيد بن عبد الجبار وسويد بن سعيد ، قالوا : حدثنا مالك بن أنس ، عن عبد الله بن الفضل ، عن نافع بن جبير ، عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ قال : « الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن فى نفسها ، وإذنها صماتها » .

صُـمَاتُهَا»^(١). كذا قال : «تُستأمرُ». لفظُ مطرُفٍ ، وعامةُ رِوَاةِ «الموطأ» التمهيد يقولون : «تستأذن» .

حدَّثنا سعيدُ بنُ نصرٍ وعبدُ الوارثِ بنُ سفيانَ ، قالا : حدَّثنا قاسمُ بنُ أصبغَ ، قال : حدَّثنا محمدُ بنُ إسماعيلَ ، قال : حدَّثنا الحميدُ ، وحدَّثنا عبدُ الله بنُ محمدٍ ، قال : حدَّثنا محمدُ بنُ بكرٍ ، قال : حدَّثنا أبو داودَ ، قال : حدَّثنا أحمدُ بنُ حنبلٍ ، قالا جميعاً : حدَّثنا سفيانُ ، قال : حدَّثنا زيادُ بنُ سعيدٍ ، عن عبدِ الله بنِ الفضلِ ، عن نافعِ بنِ جبيرٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، أن رسولَ الله ﷺ قال : «التَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، والبكرُ تُستأمرُ في نَفْسِهَا ، فصمَّتْها إقرارُها» . هذا لفظُ حديثِ الحميدِ . وقال أحمدُ بنُ حنبلٍ : حدَّثنا سفيانُ ، عن زيادِ بنِ سعيدٍ بإسناده قال : «التَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، والبكرُ يستأمرُها أبوها ، وصُـمَاتُهَا إقرارُها»^(٢) .

قال أبو عمر : وهكذا قال ابنُ عيينةَ عن زيادٍ في هذا الحديثِ : «التَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا» . ولو صحَّت هذه اللفظةُ كان الوليُّ المرادُ بهذا الحديثِ الأبُ دونَ غيره على ما ذهبَت إليه طائفةٌ من أهلِ العلمِ في ذلك ، وسترى ذلك وغيره في هذا البابِ إن شاء الله .

حدَّثنا إسماعيلُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، قال : حدَّثنا أبو الحسينِ محمدُ بنُ

(١) أخرجه الدارقطني ٢٤١/٣ من طريق يحيى بن سعيد القطان به ، وأخرجه أبو عوانة (٤٢٥٠) من طريق مطرف به .

(٢) الحميدى (٥١٧) ، وأبو داود (٢٠٩٩) ، وأحمد ٣٨٤/٣ (١٨٩٧) . وأخرجه مسلم (٤٢١) ٦٧/١ ، (٦٨) ، والنسائي (٣٢٦٤) ، وابن حبان (٤٠٨٨) من طريق ابن عيينة به .

التمهيد العباس الحلبي ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو عَرُوبَةَ الْحُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ زَنْبُورٍ الْمَكِّيُّ ، قال : حَدَّثَنَا فَضِيلُ بْنُ عِيَّاضٍ ، عن زيادِ بْنِ سَعِيدٍ ، عن عبدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ ، عن نَافِعِ بْنِ جَبْرِ ، عن ابنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبَكْرُ تَسْتَأْذِنُ ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا» .

قال أبو عمر : اختلفَ في لفظِ هذا الحديثِ كما ترى ؛ فبعضُهم يقولُ : «الْأَيْمُ» . وبعضُهم يقولُ : «النَّيْبُ» . والذي في «الموطأ» : «الْأَيْمُ» . وقد يمكنُ أن يكونَ مَنْ قال : «النَّيْبُ» . جاء به على المعنى عنده . وهذا موضعُ اختلفَ فيه العلماءُ وأهلُ اللغةِ ؛ فقال قائلون : الْأَيْمُ هِيَ الَّتِي آمَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِمَوْتِهِ أَوْ طَلَاقِهِ ، وَهِيَ النَّيْبُ . واحتجُّوا بقولِ الشاعرِ ^(١) :
نُقَاتِلُ حَتَّى أَنْزَلَ اللَّهُ نَصْرَهُ وَسَعْدُ بِيَابِ الْقَادِسِيَّةِ مُعْصِمُ ^(٢)
فَأَبْنَا وَقَدْ آمَتْ نِسَاءٌ كَثِيرَةٌ وَنِسْوَةٌ سَعِيدٌ لَيْسَ فِيهِنَّ أَيْمُ
قالوا : يعنى : ليس منهنَّ مَنْ قُتِلَ زَوْجُهَا . وهذا الشعرُ لرجلٍ من بنى أسدٍ ، قاله يومَ الْقَادِسِيَّةِ حينَ كان سعدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ عليلاً مقيماً في القصرِ ، لم يقدرْ على التَّزَوُّلِ ، ولم يُشْرِفْ على القتالِ ^(٣) . وقال يزيدُ بْنُ الْحَكَمِ الثَّقَفِيُّ ^(٤) :

- (١) البيتان في العقد الفريد ٤٤/١ ، ٢٩٩/٥ ، ومعجم البلدان ٧/٤ ، ونكت الهميان ص ١٥٥ .
(٢) مُعْصِمٌ : معْتَصِمٌ . اللسان (ع ص م) .
(٣) بعده في ص ١٦ : «وروى أن سعد بن أبي وقاص لما سمع بهذا الشعر من قول الشاعر قال : اللهم اكفني يده ولسانه . فقطعت يده ، وبكم لسانه ، وكان سعد يعرف بالمستجاب» .
(٤) ديوان الحماسة ٦١٣/١ ، وشرح ديوان الحماسة ١١٩٦/٣ ، والصحاح واللسان (أى م) .

كُلُّ امرئٍ ستئيمٌ منهُ العِرْسُ أو منها يئيمُ التمهيد
يريدُ : سيموتُ عنها - أو تموتُ عنه - فتصيرُ أيمًا .

وذكرُوا ما حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ
أَصْبَغٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ زَهَيْرٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ أَحْمَدُ بْنُ
مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ بْنِ وَلِيدِ عِبَادِ بْنِ تَمِيمِ بْنِ أَوْسٍ الدَّارِيِّ ، قال :
حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ هَاشِمٍ بْنِ صَالِحِ الْخَزَوْمِيِّ مَسْكُنُهُ الْفَيُومُ ، قال : حَدَّثَنَا
مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عن ابنِ شَهَابٍ ، أَنَّهُ سَمِعَ سَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يُحَدِّثُ ،
عن أبيه ، أَنَّ عَمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حِينَ تَأَيَّمَتِ حَفْصَةُ ابْنَتُهُ مِنْ خُنَيْسِ بْنِ
حُذَافَةَ السَّهْمِيِّ . فذكرَ الحديثَ ^(١) .

وَرَوَاهُ الدِّرَاوَزِيُّ ، عن ابنِ أَخِي الزَّهْرِيِّ ، عن عَمِّهِ ، عن سَالِمٍ ، عن
أبيه ، ^(٢) عن عَمَرَ ^(٢) قال : آمَتْ حَفْصَةُ مِنْ خُنَيْسِ بْنِ حُذَافَةَ السَّهْمِيِّ .
وذكرَهُ ^(٣) .

قالوا : فالأَيُّمُ هِيَ النِّثْبُ الَّتِي يَمُوتُ عَنْهَا زَوْجُهَا أَوْ يَطْلُقُهَا ، فَتَخْلُو مِنْهُ
بَعْدَ أَنْ كَانَتْ زَوْجَةً . قالوا : وقد تقولُ العربُ لكلِّ مَنْ لَا زَوْجَ لَهَا مِنَ
النِّسَاءِ : أَيُّمٌ . على الاتِّسَاعِ ، ولكنَّ قَوْلَهُ ﷺ : «الْأَيُّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ

(١) أخرجه أحمد ٤٢٥/٨ (٤٨٠٧) ، والبخارى (٤٠٠٥ ، ٥١٢٢ ، ٥١٢٩ ، ٥١٤٥) من
طريق الزهري به .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل ، ص ١٦ ، ص ٢٧ ، م .

(٣) ينظر العلل للدارقطني ١٥٤/١ .

التمهيد وليها». إنما أراد الثيب التي قد خلّت من زوجها ، بدليل رواية من روى في هذا الحديث : « الثيب أحق بنفسها » . فكانت رواية مفسّرة ، ورواية من روى : « الأيّم » . مجمّلة ، والمصير إلى المفسّر أبداً أولى بأهل العلم .

وذكروا ما حدّثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قال : حدّثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدّثنا محمد بن وضّاح ، قال : حدّثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : حدّثنا حفص بن غياث ، عن عبيد الله بن عبد الرحمن بن مؤهب^(١) ، قال : حدّثنا نافع بن جبيرة بن مطعم ، عن ابن عباس ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الثيب أولى بأمرها من وليها ، والبكر تستأمر ، وصمّتها إقرارها »^(٢) .

قالوا : ففي هذا الحديث ومثله ما يدلّ على أنّ الأيّم المذكورة في هذا الحديث المراد بها الثيب دون غيرها . قالوا : ودليل آخر ، وهو ذكر البكر بعدها بالواو الفاصلة ، فدلّ على أنّ الأيّم غير البكر ، وإذا كانت غير البكر فهي الثيب . قالوا : ولو كانت الأيّم في هذا الحديث كلّ من لا زوج لها من النساء ، لبطل قوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي »^(٣) . ولكانت كلّ امرأة

(١) في م : « وهب » . وينظر تهذيب الكمال ٨٤/١٩ .

(٢) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ١١/٣ ، ٣٦٦/٤ من طريق حفص بن غياث به ، وأخرجه أحمد ٢٨٣/٤ ، ٣٥٣/٥ ، (٢٤٨١) ، (٣٣٤٣) ، والدارمي (٢٢٣٦) ، والطبراني (١٠٧٤٧) من طريق عبيد الله بن عبد الرحمن بن مؤهب به .

(٣) سيأتي تخريجه ص ٥٢ - ٥٤ .

أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وهذا تزوده السنة الثابتة في أن لا نكاح إلا بولي ، التمهيد
 ويرزده القرآن في قوله مخاطباً للأولياء : ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَنْتُمْ أَجَلَهُنَّ
 فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة : ٢٣٢] . قالوا : ولما قال رسول
 الله ﷺ : «الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا» . دلَّ على أن الأيم - وهى
 الثيب - أحق بنفسها ، وأن لوليها مع ذلك أيضاً حقاً ؛ لأنه لا يقال :
 فلان أحق من فلان بكذا . إلا ولذاك فيه حق ليس كحق الذى هو
 أحق به منه . ودلَّ أيضاً على أن لولي البكر عليها حقاً فوق ذلك
 الحق ، والفرق بينهما أن ذلك الولي لا يُنكِح الثيب إلا بأمرها ، وله أن
 يُنكِح البكر بغير أمرها . والولي عندهم هلها هو الأب خاصة . قالوا :
 ولما كان للأب أن يُنكِح البكر من بناته بغير أمرها ، وليس له ذلك فى
 الثيب إلا بأمرها ، علمنا أن ذلك ليس من باب التهمة فى شيء ؛ لأن
 البكر والثيب فى ذلك سواء ؛ لأنهما بنتاه ، لا يتهم على واحدة
 منهما . وممن قال فى هذا الحديث بمعنى ما ذكرنا ؛ الشافعى
 وأصحابه ، وأحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهويه . واحتجوا بضروب
 من الحجج معناها ما وصفنا .

وذكر المزني وغيره ، عن الشافعى قال : وفى قول النبي ﷺ : «الْأَيْمُ
 أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، والبكر تستأمر فى نفسها ، وإذنها صماتها» . دلالة
 على الفرق بين الثيب والبكر فى أمرين ؛ أحدهما ، أن إذن البكر الصمت ،
 والذى تخالفها الكلام . والآخر ، أن أمرهما فى ولاية أنفسهما مختلف ،

التمهيد فولاية الثيب أنها أحق بنفسها^(١) من الولي . قال : والولي ههنا الأب ، والله أعلم ، دون سائر الأولياء ، ألا ترى أن سائر الأولياء غير الأب ليس له أن يزوجه الصغيرة ، ولا له أن يزوجه الكبيرة البكر وغيرها إلا بإذنها ، وذلك للأب في الأبكار من بناته ، بوالع وغير بوالع ؟ ولم تفرق البكر والثيب إلا في الأب خاصة ؛ لأن الأب هو الولي الكامل الذي لا ولاية لأحد معه ، وإنما يستحق غيره من الأولياء الولاية بسببه^(٢) عند فقده ، وهم قد يشتركون في الولاية ، وهو ينفرد بها ، فلذلك وجب له اسم الولي مطلقاً . وذكر حديث خنساء حين أنكحها أبوها وهي ثيب بغير رضاها ، فرد رسول الله ﷺ نكاحها^(٣) . قال : والبكر مخالفة لها لاختلافهما في لفظ النبي ﷺ ، ولو كانتا سواء كان لفظ النبي ﷺ أنهما أحق بأنفسهما . قال : وتزوج رسول الله ﷺ عائشة وهي صغيرة^(٤) ، زوجها أبوها ، وهي لا إذن لها ، ولو كانت ممن يحتاج إلى إذنها ما زوجها حتى تكون في حال من له الإذن بعد البلوغ ، ولكن لما زوجها أبوها وهي صغيرة كان له أن يزوها بعد البلوغ كذلك بغير أمرها ما لم تكن ثيباً . قال : وأما الاستمرار للبكر فعلى استطابة النفس ، قال الله عز وجل لنبيه ﷺ : ﴿ وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾ [آل عمران : ١٥٩] . لا على أن لأحد رد ما رأى رسول الله ﷺ ، ولكن لاستطابة أنفسهم ، وليقتدى بسنته

(١) ليس في : الأصل ، ص ، ص ١٧ ، م .

(٢) في ص ٢٧ : « بسببه » .

(٣) سيأتي في الموطأ (١١٥٠) .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٧٩ ، ٨٠ .

فيهم . قال : وقد أمر رسول الله ﷺ نعيمًا أن يؤامر أمَّ ابنته ^(١) .
التمهيد

قال أبو عمر : ذكر من ذهب هذا المذهب أيضًا ما رواه معمر ^(٢) ،
والأوزاعي ، وهشام الدستوائي ^(٣) ، وغيرهم ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن
المهاجر بن عكرمة قال : كان النبي ﷺ يستأمر بناته إذا أنكحهن . قال :
كان يجلس عند خدر المخطوبة فيقول : «إِنَّ فلانًا يذكرُ فلانةَ» . فإن
حرَّكت الخدر لم يزوجها ، وإن سكَّت زوجها .

وذكر ابن أبي شيبة ^(٤) عن حفص بن غياث ، عن ابن جريج ، عن
عطاء مرسلًا مثله سواء .

وروى الثوري ^(٥) ومعمر ^(٦) ، عن عبد الكريم الجزري ، عن ابن المسيب
قال : قال رسول الله ﷺ : «استأمرُوا الأَبكارَ في أنفسِهِنَّ ، فَإِنَّهِنَّ
يَسْتَحْيِينَ ، فإذا سكَّت فهو رضاها» . هذا لفظ الثوري .

قال الشافعي : وهذا في الآباء على استطابة النفس ممن له أن ينكحها ،

(١) أخرجه أحمد ١٢/١٠ (٥٧٢٠) ، والطحاوي في شرح المعاني ٣٦٨/٤ ، ٣٦٩ ، والبيهقي
١١٦/٧ من حديث ابن عمر .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٧٧) عن معمر به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٧٨) ، وسعيد بن منصور (٥٦٢) ، والبيهقي ١٢٣/٧ من طريق
هشام به .

(٤) ابن أبي شيبة ١٣٦/٤ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٨٠) عن الثوري به .

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٨١) عن معمر به بنحوه .

التمهيد كما أمر نعيمًا أن يشاور أمَّ ابنته ، ومعلوم أنَّها لا أمر لها معه في ابنته ، ولما عسى أن يكونَ عندها ممَّا يخفى عليه من ذلك .

وقال آخرون : الأئِمُّ كلُّ امرأةٍ لا زوج لها ، بكرًا كانت أم ثيبًا .
واستشهدوا بقول الشاعر^(١) :

فإن تنكحني أنكح وإن تنأيمى وإن كنت أفتى منكم أنايم
قال أبو عمر : ومن هذا قولُ الشَّماخ^(٢) :

يُقرُّ بعيني أن أنبأ أنَّها وإن لم أنلها أئِمُّ لم تزوج
وأين من هذا قولُ أميَّة بن أبي الصلت^(٣) :

لله دُرُّ بنى على أئِمٍ منهم وناكح
إن لم يُغيروا غارةً شغواء تُجحر^(٤) كلَّ نابغ
قالوا : فالأئِمُّ كلُّ من لا زوج لها من النساء . قالوا : وكذلك كلُّ رجلٍ
لا امرأة له أئِمُّ أيضًا ، فالرجلُ أئِمُّ إذا كان لا زوجة له ، والمرأة أئِمُّ إذا
كانت لا زوج لها .

(١) البيت بدون نسبة في مجاز القرآن ٦٥/٢ ، وتفسير ابن جرير ٢٧٤/١٧ ، وتفسير القرطبي ٢٤٠/١٢ ، واللسان (أ ي م) ، والشطر الثاني في اللسان :
* يدا الدهر ما لم تنكحى أئام *

(٢) ديوانه ص ٧٦ .

(٣) سيرة ابن هشام ٣٢/٢ ، والعقد الفريد ٣٠١/٣ ، ٣٠٢ .

(٤) تُجحره : أى : تُلجئه إلى أن يدخل جحره . اللسان (ج ح ر) .

واحتجوا أيضًا بما حدثنا عبد الوارث بن سفيان ، قال : حدثنا قاسم التمهيد
ابن أصبغ ، قال : حدثنا أحمد بن زهير ، قال : حدثنا موسى بن إسماعيل ،
قال : حدثنا حماد بن سلمة ، عن علي بن زيد ، عن سعيد بن المسيب ،
قال : آمت حفصة ابنة عمر من زوجها ، وآم عثمان من رقية بنت رسول
الله ﷺ ، فمر عمر بعثمان ، فقال : هل لك في حفصة ؟ فلم يُجزِ إليه
شيئًا ، فاتى عمر النبي ﷺ فقال : ألم تر إلى عثمان ، عرضت عليه
حفصة ، فأعرض عني ، ولم يُجزِ إلي شيئًا ؟ فقال النبي ﷺ : «فخير من
ذلك ؟ أتزوج أنا حفصة ، وأزوج عثمان أم كلثوم» . فتزوج النبي ﷺ
حفصة ، وزوج عثمان أم كلثوم^(١) .

ألا ترى أن في هذا الحديث : آمت حفصة ، وآم عثمان ؟ قالوا : ففى
ذلك دليل على أن من لا زوج له فهو أيم ؛ ثيبا كان أو بكرًا ، رجلًا كان أو
امرأة .

قال أبو عمر : ذهب إلى هذا القول طائفة ممن قال : لا نكاح إلا بولي .
وكل من قال : النكاح جائز بغير ولي . وسنبيّن اختلاف العلماء فى النكاح
بغير ولي بعد هذا إن شاء الله .

ومعنى قوله ﷺ : «الأيم أحق بنفسها من وليها» . عند هذه الطائفة
القائلة : لا نكاح إلا بولي . أنه من عدا الأب من الأولياء ، وأن الأب لم يُرد

(١) أخرجه الحاكم ١٤/٤ من طريق موسى بن إسماعيل ، وأخرجه ابن سعد ٨٣/٨ ، وإسحاق بن
راهويه (٢٥) من طريق حماد بن سلمة به .

التمهيد

بذلك . ومَنْ قال بهذا ؛ مالكٌ وأصحابه وجماعة . قال إسماعيلُ بنُ إسحاق : إنكاحَ غيرِ الأبِ لا يجوزُ إلَّا بأمرِ المرأة . قال : وأمَّا الأبُ فيجوزُ إنكاحُ ابنته البكرِ بغيرِ أمرِها ؛ لأنَّه غيرُ متَّهمٍ في ولده ، كما لا يتَّهمُ في نفسه وماله ؛ لأنَّ ولده هبةٌ له كسائرِ ماله . قال اللهُ عزَّ وجلَّ : ﴿ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً ﴾ [آل عمران : ٣٨] . قال : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ ﴾ [الأنعام : ٨٤ ، والأنبياء : ٧٢ ، والعنكبوت : ٢٧] . وليس غيرُ الأبِ مِنَ الأولياءِ كذلك ، فلا يجوزُ لغيرِ الأبِ أن يزوجَ وليَّته إلَّا بأمرِها ، قال ﷺ : «الأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا»^(١) . قال إسماعيلُ : والأَيْمُ التي لا زوجَ لها ؛ بالغًا كانت أو غيرَ بالغٍ ، بكرًا كانت أم ثيبًا . قال : ولم يدخلِ الأبُ في جملةِ الأولياءِ ؛ لأنَّ أمره في ولده أجلُّ من أن يدخلَ مع الأولياءِ الذين لا يُشبهونه ، وليست لهم أحكامه ، ولو دخلَ في جملةِ الأولياءِ لما جاز له أن يُنكحَ ابنته الصغيرة ثم لا يكونَ لها خيارٌ عندَ بلوغٍ ولا غيره . قال : وقد توهَّم قومٌ أنَّ الأَيْمَ في هذا الحديثِ الثَّيبُ ، وهو غلطٌ شديدٌ ، وإِنَّمَا توهَّموا ذلك حينَ خُصِّصَت البكرُ بأنَّ إذنَها ضَمَاتُها ، فظَنُّوا أنَّ الأَيْمَ هي الثَّيبُ ، ولو كان الأمرُ كما توهَّموا لكانتِ الثَّيبُ أَحَقَّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وكانت البكرُ ليست بأحقَّ بِنَفْسِهَا ، وكان الاستمرارُ لها إِنَّمَا هو على التَّرجيبِ في ذلك لا على الإيجابِ - إذا كانت ليست بأحقَّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا - وهذا الحديثُ إِنَّمَا جاءَ في الأَيْمَى جملةً ، وكأنَّه ، واللهُ أعلمُ ،

القبس

(١ - ١) ليس في : الأصل .

إعلام للناس إذ أمروا بإنكاح الأيامي في القرآن مع ما أمروا به من إنكاح التمهيد العبيد والإماء، أنهن لسن بمنزلة العبيد والإماء، وأنهن إنما يُنكحهن الأولياء بأمرهن، وأنهن أحق بأنفسهن، ولولا ذلك لكان للأولياء أن يُنكحوهن بغير أمرهن، كما يُنكح السيّد أمته وعبدَه بغير أمرهما، إذ كان ظاهر القرآن في اللَّفْظ قد أُجْرِنَ فيه مُجْرَى واحدًا. قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَى مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِن عِبَادِكُم وَإِمَائِكُمْ﴾ [النور: ٣٢]. فأُمرُوا بإنكاح من لا زوج له - وهنَّ الأيامي - ولم يؤمروا بإنكاح الثيب دون البكر. وذكر حديث سعيد بن المسيّب، قال: آمت حفصة من زوجها، وآم عثمان من رقيقة. الحديث. وذكر حديث ابن أخى الزهرى، عن عمّه، عن سالم، عن أبيه، عن عمر قال: آمت حفصة من خنيس بن حذافة السهمي. الحديث^(١). ثم قال: حدّثنا الحوضي وسليمان بن حرب، قالا: حدّثنا شعبة، عن أبي إسحاق، عن هانئ بن هانئ قال: رأيت امرأة جاءت إلى عليّ رضوان الله عليه ذات شارة، فقالت: هل لك في امرأة لا أئيم ولا ذات بعل؟ وذكر الحديث^(٢). قال: وإنما يقال: آمت منه زوجته. أي: صارت غير ذات زوج، وليس أنها صارت ثيبًا بموته أو بفراقه، وإنما تصير أئيمًا بموته أو بفراقه إذ^(٣) صارت غير ذات زوج. قال: ويقال للرجل أيضًا: أئيم. إذا لم تكن له زوجة. وأنشد قول الشاعر^(٤):

(١) تقدم تخريجه ص ٣٧.

(٢) أخرجه البيهقي ٢٢٧/٧ من طريق شعبة به، وينظر ص ١٩٠، وما سيأتي في شرح الأثر (١٢٧٠) من الموطأ.

(٣) في الأصل، ص ١٦، ص ٢٧، م: «إذا».

(٤) تقدم ص ٤٢.

التمهيد فإن تَنكِحِي أَنْكِحِي وَإِنْ تَتَأَيَّمِي وَإِنْ كُنْتُ أَفْتَى مِنْكُمْ أَتَأَيَّمِ
وَأَنْشَدَ أَيْضًا بَيْتِي الْأَسَدِيُّ يَوْمَ الْقَادِسِيَّةِ ، وَقَدْ تَقَدَّمَ ذِكْرُنَا لِهَذَا^(١) . ثم
قال : وَيُقَالُ فِي بَعْضِ الْحَدِيثِ ، وَأَحْسَبُهُ مَرْفُوعًا : « أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ بَوَارِ
الْأَيِّمِ »^(٢) . قال : وَهَذَا فِي اللُّغَةِ أَشْهُرُ مِنْ أَنْ يُحْتَاجَ فِيهِ إِلَى إِكْثَارٍ .

ثم قال : وَإِنَّمَا كَانَ فِي الْحَدِيثِ مَعْنِيَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّ الْأَيَّامِي كُلَّهُنَّ
أَحَقُّ بِأَنْفُسِهِنَّ مِنْ أَوْلِيَائِهِنَّ ، وَهَمَّ مَنْ عَدَا الْأَبَ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ . وَالْمَعْنَى
الْآخَرُ ، تَعْلِيمُ النَّاسِ كَيْفَ تُسْتَأْذَنُ الْبُكَرُ ، وَأَنَّ إِذْنَهَا ضَمَاتُهَا ؛ لِأَنَّهَا
تُسْتَحْيَى أَنْ تَجِيبَ بِلِسَانِهَا . قَالَ إِسْمَاعِيلُ : فَهَذَا مَعْنَى الْحَدِيثِ عِنْدَ
مَالِكٍ ؛ أَنَّ الْأَيِّمَ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، إِنَّمَا هُوَ لِسَائِرِ الْأَوْلِيَاءِ دُونَ الْأَبِ ،
وَأَنَّ الْأَبَ أَقْوَى أَمْرًا مِنْ أَنْ يَدْخُلَ فِي هَذِهِ الْجُمْلَةِ ، وَلَوْ كَانَ دَاخِلًا فِيهَا لَمَا
جَازَ لَهُ أَنْ يَزُوجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ ؛ لِأَنَّهَا دَاخِلَةٌ فِي جُمْلَةِ الْأَيَّامِي ، وَلَوْ كَانَتْ
أَحَقُّ بِنَفْسِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَزُوجَهَا حَتَّى تَبْلُغَ وَتُسْتَأْمَرَ ، إِذْ^(٣) كَانَ التَّزْوِيجُ
أَمْرًا يُلْزِمُهَا فِي نَفْسِهَا لَا حِيلَةَ لَهَا فِيهِ ، كَمَا أَنَّ غَيْرَ الْأَبِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ لَا
يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَزُوجَ صَغِيرَةً ، وَالْأَبُ لَهُ أَنْ يَزُوجَ الصَّغِيرَةَ - بِإِجْمَاعٍ مِنَ
الْمُسْلِمِينَ - ثُمَّ يُلْزِمُهَا ذَلِكَ ، وَ« لَا يَكُونُ »^(٤) لَهَا فِي نَفْسِهَا خِيَارٌ إِذَا بَلَغَتْ .

(١) تقدما ص ٣٦ .

(٢) أخرجه الطبراني (١١٨٨٢) من حديث ابن عباس .

(٣) في الأصل ، م : « إِذَا » .

(٤ - ٤) في ص ، ص ١٧ : « لَكِنْ » .

هذا كله كلام إسماعيل بن إسحاق .

قال أبو عمر : فحصل أن الولي المذكور في هذا الحديث هو الأب عند الشافعي ، وعند مالك " ما عدا " الأب من سائر الأولياء ، وهو عند الكوفيين الأب وغير الأب من سائر الأولياء كلهم في النكاح . وسيأتى مذهبهم في ذلك ملخصاً^(٢) في هذا الباب بعد إن شاء الله تعالى .

قال أبو عمر : في قول رسول الله ﷺ : «الأيثم أحق بنفسها من وليها» . دليل على أن للولي حقاً في إنكاح وليته ، على ما مضى في هذا الباب من القول على الفرق بين الثيب والبكر ، وعلى الجمع بينهما في المعنى المراد بالولي المذكور في الحديث على حسب ما وصفنا ، وقد اختلف العلماء في هذا المعنى ؛ فقال منهم قائلون : لا نكاح إلا بولي ، ولا يجوز للمرأة أن تباشر عقد نكاحها بنفسها دون وليها ، ولا أن تعقد نكاح غيرها . وممن قال هذا ؛ مالك ، والشافعي ، وسفيان الثوري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وابن المبارك ، وعبيد الله بن الحسن ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، والطبري . وروى ذلك عن عمر ، وعلي ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبي هريرة . وهو قول سعيد بن المسيب ، والحسن ، وعمر بن عبد العزيز ، وجابر بن زيد

(١ - ١) في الأصل ، م : « في غير » .

(٢) في الأصل : « مخلصاً » .

التمهيد أبي الشعثاء^(١). وخالف هؤلاء أهل الرأي من الكوفيين، وطائفة من التابعين، وسندكز قولهم هل هنا إن شاء الله تعالى، بعونه وفضله، وكلهم يقول: لا ينبغي أن ينعقد نكاح بغير ولي.

قال أبو عمر: حجة من قال: لا نكاح إلا بولي. أن رسول الله ﷺ قد ثبت عنه أنه قال: «لا نكاح إلا بولي»^(٢). وقال الله عز وجل: ﴿وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَنْ أَجْلِهِنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢]. وهذه الآية نزلت في معقل بن يسار إذ عضل أخته عن مراجعة زوجها، ولولا أن له حقاً في الإنكاح ما نُهي عن العضل. وأما افتتاح هذه الآية بذكر الأزواج، ثم الميل إلى الأولياء، فذلك معروف في لسان العرب، كما قال: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾. فخطب المتبايعين، ثم قال: ﴿مِمَّنْ رَزَّوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. فخطب الحكام، وهذا كثير، والرواية الثابتة في معقل بن يسار تبين ما قلنا، وسندكزها إن شاء الله.

ورؤينا عن أبي هريرة أنه قال: البغايا اللاتي ينيحن أنفسهن بغير ولي^(٣).

(١) ينظر في هذه الآثار مصنف عبد الرزاق (١٠٤٧٦، ١٠٤٨٠، ١٠٤٨٦ - ١٠٤٨٨، ١٠٤٩٣ - ١٠٤٩٦، ١٠٤٩٨، ١٠٥٠٦)، وسنن سعيد بن منصور (٥٣٠ - ٥٣٣، ٥٣٧، ٥٣٨، ٥٥٣)، ومصنف ابن أبي شيبة (١٢٩/٤ - ١٣٢، ١٣٥، وسنن الدارقطني ٢٢٥/٣، ٢٢٧ - ٢٢٩، وسنن البيهقي ١١١/٧، ١١٢).

(٢) سيأتي تخريجه ص ٥٢ - ٥٤.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤٩٤)، وابن أبي شيبة (١٣٥/٤).

وعن عائشة أنها كانت إذا أنكحت رجلاً من قرايتها^(١) امرأة منهم ، ولم يبق التمهيد إلا العقد ، قالت : اعقدوا ؛ فإن النساء لا يعقدن . وأمرت رجلاً فأنكح^(٢) .

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن ، قال : حدثنا محمد بن بكر ابن^(٣) عبد الرزاق ، قال : حدثنا سليمان بن الأشعث ، قال : حدثنا محمد بن كثير ، قال : أخبرنا سفيان ، قال : حدثنا ابن جريج ، عن سليمان بن موسى ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ، قالت : قال رسول الله ﷺ : «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل - ثلاث مرات - فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها ، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له»^(٤) .

وحدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا محمد بن إسماعيل ، قال : حدثنا الحميد ، قال : حدثنا سفيان وعبد الله بن رجاء المزني^(٥) ، قالا : حدثنا ابن جريج ، عن سليمان ابن موسى ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ،^(٦) عن النبي ﷺ .

(١) بعده في ص ٢٧ : «أو» .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤٩٩) ، وابن أبي شيبة (١٣٥/٤) ، والطحاوي في شرح المعاني ١٠/٣ ، والبيهقي ١١٢/٧ .

(٣) في الأصل ، م : «عن» .

(٤) أبو داود (٢٠٨٣) . وأخرجه أبو عوانة (٤٠٣٨) ، والدارقطني في العلل (٥/١١٣ - مخطوط) من طريق الثوري به .

(٥) في ص ١٦ : «البصري» .

(٦ - ٦) ليس في : الأصل ، ص ١٦ ، ص ٢٧ .

التمهيد فذكره سواء^(١) .

قال أبو عمر: روى هذا الحديث إسماعيل ابن عليّة، عن ابن جريج، عن سليمان بن موسى، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، كما رواه غيره، وزاد عن ابن جريج، قال: فسألت عنه الزهري فلم يعرفه^(٢). ولم يقل هذا أحد عن ابن جريج غير ابن عليّة، وقد رواه عنه جماعة لم يذكروا ذلك، ولو ثبت هذا عن الزهري لم يكن في ذلك حجة؛ لأنه قد نقله عنه ثقات؛ منهم سليمان بن موسى وهو فقيه ثقة إمام، وجعفر بن ربيعة^(٣)، والحجاج بن أرطاة^(٤)، فلو نسيه الزهري لم يضربه ذلك شيئاً^(٥)؛ لأنّ النسيان لا يعصم منه الإنسان، قال رسول الله ﷺ: «نسي آدم فنسيته ذرئته»^(٦). وإذا^(٧) كان رسول الله ﷺ ينسى، فمن سواه أخرى أن ينسى، ومن حفظ فهو حجة على من نسي، فإذا روى الخبر ثقة عن ثقة، فلا يضربه نسيان من نسيه. هذا لو صح ما حكى ابن عليّة عن ابن جريج،

القبس

(١) الحميدى (٢٢٨). وأخرجه الترمذى (١١٠٢) من طريق ابن عيينة - وحده - به، وأخرجه أحمد ١٩٩/٤٢ (٢٥٣٢٦)، وابن ماجه (١٨٧٩)، والنسائى فى الكبرى (٥٣٩٤) من طريق ابن جريج به.

(٢) أخرجه أحمد ٢٤٣/٤٠ (٢٤٢٠٥) عن ابن عليّة به.

(٣) سيأتى تخريجه ص ٥١، ٥٢.

(٤) سيأتى تخريجه ص ٥٢.

(٥) فى النسخ: «شئ».

(٦) تقدم تخريجه فى ٤/٤٥٤.

(٧) سقط من: ص، ص ١٦، ص ١٧، ص ٢٧.

فكيف وقد أنكر أهل العلم ذلك من حكايته ولم يعرجوا عليه ؟ وقد ذكرنا التمهيد هذا المعنى بأوضح من ذكرنا له ههنا ، في باب جعفر بن محمد من كتابنا هذا في حديث اليمين مع الشاهد^(١) .

حدثنا عبد الوارث بن سفيان ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا محمد بن الهيثم أبو الأحوص ، قال : حدثنا عبد الغفار بن داود ، قال : حدثنا ابن لهيعة - وسمعه منه - عن جعفر بن ربيعة بن شرحبيل ابن حسنة ، عن ابن شهاب ، عن عروة ، عن عائشة ، أن النبي ﷺ قال : «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل - ثلاث مرات - فإن وطئها فلها المهر بما استحلت من فرجها ، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له» .

حدثنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا القعنبي ، قال : حدثنا ابن لهيعة ، عن جعفر بن ربيعة ، عن ابن شهاب ، عن عروة ، عن عائشة ، عن النبي ﷺ . فذكره^(٢) .

وحدثنا عبد الوارث ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا محمد بن شاذان ، قال : حدثنا المعلق بن منصور ، قال : حدثنا ابن لهيعة ، قال : حدثنا جعفر بن ربيعة ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ، عن

(١) ينظر ما سيأتي في شرح الحديث (١٤٦٢) من الموطأ .

(٢) أبو داود (٢٠٨٤) . وأخرجه أحمد ٤٣٥/٤٠ (٢٤٣٧٢) ، وأبو يعلى (٤٨٣٧) ، والطحاوي

في شرح المعاني ٧/٣ من طريق ابن لهيعة به .

التمهيد النبي ﷺ. فذكره سواء، إلا في قوله: «فإن وطئها فلها المهر». فإنه لم يذكره^(١).

وحدثنا أحمد بن قاسم وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم ابن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا إسحاق بن عيسى، قال: حدثنا هشيم، عن الحجاج، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي»، والسلطان ولي من لا ولي له^(٢).

حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا محمد بن قدامة بن أعين، قال: حدثنا أبو عبيدة الخدّاذ، عن يونس - وإسرائيل، عن أبي إسحاق - عن أبي بردة، عن أبي موسى، عن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي»^(٣). قال أبو داود: يونس لقي أبا بردة.

حدثنا أحمد بن قاسم، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا الحارث،

(١) أخرجه البيهقي ١٠٦/٧ من طريق المعلي بن منصور به.

(٢) أخرجه أبو يعلى (٢٩٠٦) من طريق هشيم به، وأخرجه أحمد ٢٨٧/٤٣ (٢٦٢٣٥)، وابن ماجه (١٨٨٠) من طريق الحجاج به.

(٣) أخرجه البيهقي ١٠٩/٧ من طريق محمد بن بكر به. وهو عند أبي داود (٢٠٨٥). وأخرجه أحمد

٥٢٢/٣٢ (١٩٧٤٦) من طريق أبي عبيدة عن يونس عن أبي بردة به، وأخرجه أحمد ٤٨٢/٣٢

(١٩٧١٠)، وابن الجارود (٧٠٢، ٧٠١) من طريق يونس، وإسرائيل به.

قال : حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ عِيسَى ، وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، التَّمِيمِي
قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ شاذَانَ ، قال : حَدَّثَنَا الْمُعَلَّى بْنُ مَنْصُورٍ ، قال :
جَمِيعًا : أَخْبَرَنَا أَبُو عَوَانَةَ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنْ أَبِي بَرْدَةَ ، عَنْ أَبِيهِ أَبِي
مُوسَى ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا نِكَاحَ إِلَّا بَوْلِي » ^(١) .

وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ
شاذَانَ ، قال : حَدَّثَنَا الْمُعَلَّى بْنُ مَنْصُورٍ ، قال : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ ، قال :
حَدَّثَنِي إِسْرَائِيلُ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنْ أَبِي بَرْدَةَ بْنِ أَبِي مُوسَى ، عَنْ أَبِيهِ ،
قال : قال رسول الله ﷺ : « لا نِكَاحَ إِلَّا بَوْلِي » ^(٢) .

وَحَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ ، قال : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دُلَيْمٍ ، وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ
ابْنُ سَفِيَّانَ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قال : حَدَّثَنَا ابْنُ وَصَّاحٍ ، قال :
حَدَّثَنَا مُوسَى بْنُ معاويةَ ، قال : حَدَّثَنَا وَكِيعٌ ، عَنْ إِسْرَائِيلَ وَسَفِيَّانَ ، عَنْ
أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنْ أَبِي بَرْدَةَ بْنِ أَبِي مُوسَى ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قال :
« لا نِكَاحَ إِلَّا بَوْلِي » ^(٣) . وليس في حديثِ سَفِيَّانَ : عَنْ أَبِيهِ .

(١) أخرجه الحاكم ١٧١/٢ من طريق ابن شاذان به ، وأخرجه البيهقي ١٠٧/٧ من طريق المعلى به ،
وأخرجه ابن ماجه (١٨٨١) ، والترمذي (١١٠١) من طريق أبي عوانة به . وينظر النكت الظرف
بهامش تحفة الأشراف ٤٦٠/٦ .

(٢) ذكره الحاكم ١٧٠/٢ عن يحيى بن أبي زائدة به ، وأخرجه أحمد ٢٨٠/٣٢ (١٩٥١٨) ،
والبزار (٣١٠٥ ، ٣١٠٦) من طريق إسرائيل به .

(٣) أخرجه أحمد ٢٨٠/٣٢ (١٩٥١٨) ، وابن الجارود (٧٠٢) من طريق وكيع ، عن إسرائيل به ،
وأخرجه عبد الرزاق (١٠٤٧٥) ، والطحاوي في شرح المعاني ٩/٣ من طريق سفيان الثوري به
مرسلًا .

التمهيد

قال أبو عمر : روى هذا الحديث شعبة^(١) ، والثوري^(٢) ، عن أبي إسحاق ، عن أبي بردة ، عن النبي ﷺ مرسلًا . فمن يقبل المراسيل يلزمه قبوله - وقد مضى في صدر هذا الديوان ذكر من يقبلها ويحتج بها من العلماء ، ومن يأتي من قبولها^(٣) - وأما من لا يقبل المراسيل فيلزمه أيضًا قبول حديث أبي بردة هذا ؛ لأن الذين وصلوه من أهل الحفظ والثقة ، وإسرائيل ومن تابعه حفاظ ، والحافظ ثقبل زيادته ، وهذه زيادة تعضدها أصول صحاح . وقد روى من حديث يزيد بن زريع ، عن شعبة^(٤) ، ومن حديث بشر بن منصور ، عن الثوري^(٥) - هذا الحديث مسندًا ، ولكن الصحيح عنهما إن شاء الله إرساله .

وقد روى عن النبي ﷺ : « لا نكاح إلا بولي وشاهدين عدلين » . من حديث ابن عباس^(٦) ، وحديث أبي هريرة^(٧) ، وحديث ابن عمر^(٨) ، إلا أن في نقل ذلك ضعفًا ، فلذلك لم أذكره .

أخبرنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا

القبس

(١) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٩/٣ من طريق شعبة به .

(٢) تقدم تخريجه الصفحة السابقة .

(٣) ينظر ما تقدم في ٢٩٦/١ - ٣٠٢ .

(٤) أخرجه البزار (٣١١١) ، والدارقطني ٢٢٠/٣ ، وابن حزم ٢٤/١١ من طريق يزيد بن زريع به .

(٥) أخرجه البزار (٣١٠٨) ، وابن الجارود (٧٠٤) ، وتمام في فوائده (٧٥٧ - روض) من طريق بشر به .

(٦) أخرجه الدارقطني ٢٢١/٣ ، ٢٢٢ .

(٧) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤٩٣) ، وابن عدى ١١٠١/٣ ، والطبراني في الأوسط (٥٥٦٣ ، ٦٣٦٦) .

(٨) أخرجه ابن عدى ٥٢١/٢ ، ٥٢٢ ، والدارقطني ٢٢٥/٣ .

أبو داود، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو عَامِرٍ ، قال : حَدَّثَنَا التَّمِيمِيُّ
عَبَّادُ بْنُ رَاشِدٍ ، عن الحسن ، قال : حَدَّثَنَا مَعْقِلُ بْنُ يَسَارٍ قال : كانت لى
أُخْتُ تُخَطَّبُ إِلَيَّ ، فَأَتَانِي ابْنُ عَمِّ لى ، فَأَنكَحْتُهَا إِيَّاهُ ، ثُمَّ طَلَّقَهَا طَلَاً لَهُ
رَجْعَةً ، ثُمَّ تَرَكَهَا حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، فَلَمَّا خُطِبَتْ أَتَانِي يَخْطُبُهَا ،
فَقُلْتُ : وَاللَّهِ لَا أَنْكَحُكَهَا أَبَدًا . قال : فَفِي نَزَلَتْ : ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ
فَلَمَّا أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ . قال : فَكَفَرْتُ عَنْ
يَمِينِي ، فَأَنكَحْتُهَا إِيَّاهُ ^(١) .

وذكر البخاري ^(٢) ، قال : حَدَّثَنَا عبيدُ اللهِ بْنُ سَعِيدٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو
عامرُ العقدي ، قال : حَدَّثَنَا عَبَّادُ بْنُ رَاشِدٍ ، قال : حَدَّثَنَا الحسن ، قال :
حَدَّثَنِي مَعْقِلُ بْنُ يَسَارٍ قال : كانت لى أُخْتُ تُخَطَّبُ إِلَيَّ . فذكر
الحديث .

قال البخاري ^(٣) : وأخبرنا أبو معمر ، حَدَّثَنَا عبدُ الوارث ، حَدَّثَنَا
يونس ، عن الحسن ، أَنَّ أُخْتَ مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا ، فَتَرَكَهَا حَتَّى
انْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، ثُمَّ خَطَبَهَا ، فَأَتَى مَعْقِلٌ ، فَنَزَلَتْ : ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ

(١) أخرجه البيهقي ١٠٤/٧ من طريق محمد بن بكر . وهو عند أبي داود (٢٠٨٧) . وأخرجه ابن
جرير فى تفسيره ١٨٨/٤ ، والطبراني ٢٠٤/٢٠ (٤٦٨) من طريق أبي عامر به ، وأخرجه الطيالسى
(٩٧٢) ، والنسائي فى الكبرى (١١٠٤١) من طريق عباد به .

(٢) البخارى (٤٥٢٩) .

(٣) البخارى عقب الحديث (٤٥٢٩) .

التمهيد **يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ** . قال البخاري : وقال إبراهيم ، عن يونس ، عن الحسن : حدثني معقل بن يسار .

قال أبو عمر : هذا أصح شيء وأوضحه في أن للولي حقاً في الإنكاح ، ولا نكاح إلا به ؛ لأنه لولا ذلك ما نُهي عن العضل ، ولا سُدَّ عنى عنه . وقال مجاهد ، وعكرمة ، وابن جريج : نزلت : ﴿ فَلَا تَقْضُوا هُنَّ أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ . في أخت معقل بن يسار ^(١) . قال ابن جريج : أخته جُمْلُ ^(٢) بنت يسار ، كانت تحت أبي البداح فطلقها وانقضت عدتها ، فرغب فيها وخطبها ، فعضلها معقل بن يسار ، فنزلت هذه الآية ^(٣) .

قال أبو عمر : فقد صرح الكتاب والسنة بأن لا نكاح إلا بولي ، فلا معنى لما خالفهما ، ألا ترى أن الولي لما نُهي عن العضل ، فقد أُمر بخلاف العضل ؛ وهو التزويج ؟ كما أن الذي نُهي عن أن يخس الناس قد أُمر بأن يوفى الكيل والوزن ، وهذا يبين كثير . وبالله التوفيق .

وقد كان الزهري والشعبي يقولان : إذا تزوجت المرأة بغير إذن وليها كُفَّتاً ، فهو جائز ^(٤) . وكذلك كان أبو حنيفة يقول : إذا زوجت المرأة

(١) أخرجه ابن جرير في تفسيره ١٨٩/٤ .

(٢) في ص ، ص ١٧ ، م : « حمل » ، وفي ص ١٦ ، ص ٢٧ : « مجمل » . ومجمل ومجمل مما ورد في اسمها . ينظر الإكمال ١٢٥/٢ ، والإصابة ٥٥٥/٧ ، وفتح الباري ١٨٦/٩ .

(٣) أخرجه ابن جرير في تفسيره ١٨٩/٤ ، ١٩٠ .

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق عقب الأثر (١٠٤٧٢) ، وعقب الأثر (١٠٤٧٩) ، وسنن سعيد بن منصور (٥٣٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٣٣/٤ .

نفسها كفتاً بشاهدين ، فذلك نكاح جائز صحيح - وهو قول زُفر - وإن التمهيد
زوّجت نفسها غير كفء ، فالنكاح جائز ، وللأولياء أن يفرّقوا بينهما .
وقال أبو يوسف : لا يجوز النكاح إلا بولي ، فإن سلم الولي جاز ، وإن أبى
أن يسلم ، والزّوج كفء ، أجازّه القاضي . وإنما يتم النكاح في قوله حين
يُجيزه القاضي . وهو قول محمد بن الحسن . وقد كان محمد بن الحسن
يقول : يأمر القاضي الولي بإجازته ، فإن لم يفعل ، استأنفا عقداً .

قال أبو عمر : في اتفاقهم على أن للولي فسخ نكاح وليّته إذا تزوّجت
غير كفء بغير إذنه ، دليل على أن له حقاً في الإنكاح بالكفء وغير
الكفء ؛ لأن الكفء وغير الكفء في ذلك سواء . والله أعلم . ولا
خلاف بين^(١) أبي حنيفة وأصحابه أنه إذا أذن لها وليّها ، فعقدت النكاح
لنفسها ، جاز . وقال الأوزاعي : إذا ولّت أمرها رجلاً ، فزوّجها كفتاً ،
فالنكاح جائز ، وليس للولي أن يفرّق بينهما ، إلا أن تكون عربيّة تزوّجت
مولى . وحمل القائلون بمذهب الزهرى ، والشعبي ، وأبي حنيفة ،
والأوزاعي ، قوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » . على الكمال لا على
الوجوب ، كما قال : « لا صلاة لرجل المسجد إلا في المسجد »^(٢) . و : لا
حظ في الإسلام لمن ترك الصلاة^(٣) . ونحو هذا . وهذا ليس بشيء ؛ لأن

(١) في ص ، ص ١٧ : « عن » .

(٢) تقدم تخريجه في ٢٥٨/٥ .

(٣) تقدم في الموطأ (٨١) .

التمهيد النهى حقه أن يُمتثل الانتهاء عنه ، ومعناه الجزئ والإبعاد والوجوب ، لا يخرج عن ذلك إلا بدليل لا معارض له ، ولولا ذلك لم تصح عبادة ولا فريضة . وقد أوضحنا هذا الباب في غير موضع من هذا الكتاب ^(١) .
والحمد لله .

وقال مالك فيما ذكر ابن القاسم وغيره عنه : إذا كانت المرأة معتقة أو مسكينة ذنية لا خطب لها ، ^(٢) «أو المسألة» ، أو المرأة تكون في قرية لا سلطان فيها ، فلا بأس أن تستخلف رجلاً يزوجه ، ويجوز . قال مالك : وكل امرأة ذات نسب وغنى وقدر ، فإن ذلك لا ينبغي أن يزوجه إلا ولي أو السلطان . فإن فوّضت أمرها إلى رجل فزوجه ، فرضى الولي بعد ذلك ؟ وقف فيه مالك لما سئل عنه ، وإن أراد الولي فسخه بحدثان التزويج فله ذلك ، وإن طال وولدت الأولاد وكان صواباً ، لم يجز الفسخ . وقال مالك في قوم من الموالى يأخذون الصبيّة من الأعراب فتربى ، أنه يجوز نكاح الذى ربّاها عليها . قال : وأجاز مالك للرجل أن يزوجه المرأة وهو من فخذها ، وإن كان ثم من هو أقعد ^(٣) بها منه . قال ابن القاسم : وإن كانت بكرًا فزوجه ذو الرأى ، وأصاب وجه الرأى ، ولها أخ أو غيره من الأولياء ، فهو عندى جائز . قال مالك : تؤلى العريضة أمرها المولى من أهل الصّلاح دون الأولياء . قال ابن القاسم : ولا يكون عند مالك الأقرب من الأولياء

(١) ينظر ما تقدم فى ٥٩/١٣ ، ٢١٨ - ٢٢١ .

(٢ - ٢) ليس فى : الأصل ، ص ، ص ١٧ ، م ، وفى ص ٢٧ : «أو المسألة» .

(٣) يقال : فلان أقعد من فلان . أى أقرب منه إلى جده الأكبر . ينظر التاج (ق ع د) .

أَقْعَدَ إِلَّا إِذَا تَشَاخَوْا فِي إِنْكَاحِهَا وَخُطِبَتْ وَرَضِيَتْ ، فَإِذَا كَانَ ذَلِكَ كَانَ التَّمْهِيدُ
 الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ يُنْكَحُهَا دُونَهُمْ . قَالَ : وَقَالَ مَالِكٌ فِي الْمَرْأَةِ الثَّيِّبِ لَهَا
 الْأَبُ وَالْأَخُ ، فَزَوَّجَهَا الْأَخُ بِرِضَاهَا وَأَنْكَرَ الْأَبُ - قَالَ مَالِكٌ : لَيْسَ لِلْأَبِ
 هَلْهَنَا قَوْلٌ إِذَا زَوَّجَهَا الْأَخُ بِرِضَاهَا ؛ لِأَنَّهَا قَدْ مَلَكَتْ أَمْرَهَا . فَهَذَا كُلُّهُ
 رَوَايَاتُ ابْنِ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ .

وَرَوَى ابْنُ وَهْبٍ عَنْ مَالِكٍ ، قَالَ : الْإِبْنُ أَوْلَى بِإِنْكَاحِ أُمِّهِ مِنْ أَبِيهَا ،
 وَبِالصَّلَاةِ عَلَيْهَا إِذَا مَاتَتْ ، وَالْأَخُ أَوْلَى بِإِنْكَاحِ أُخْتِهِ مِنَ الْجَدِّ ، وَبِالصَّلَاةِ
 عَلَيْهَا إِذَا مَاتَتْ . قَالَ : وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الثَّيِّبِ يُنْكَحُهَا وَلِيُّ دُونِهِ
 وَلِيُّ ، قَالَ : إِنْ كَانَ بِأَمْرِهَا نَظَرٌ فِي ذَلِكَ الْوَلِيِّ ، فَإِنْ رَأَى سَدَادًا أَجَازَ . قَالَ
 ابْنُ وَهْبٍ : وَقَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَزُوجُ^(١) الْمَرْأَةَ مِنْ قَوْمِهِ وَلَهَا وَلِيُّ غَائِبٌ :
 إِنَّ ذَلِكَ النِّكَاحَ لَا يَجُوزُ ، وَإِنَّهُ يَفْسَخُ ، إِلَّا أَنْ يَرَى السُّلْطَانُ أَنَّ ذَلِكَ النِّكَاحَ
 حَسَنٌ لَا بَأْسَ بِهِ . فَقِيلَ لِمَالِكٍ : فَالرَّجُلُ يَزُوجُ أُخْتَهُ وَأَبُوهُ غَائِبٌ ؟ فَقَالَ : لَا
 يُنْكَحُهَا حَتَّى يَكْتُبَ إِلَى أَبِيهِ .

قَالَ إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ : قَالَ مَالِكٌ فِي هَذَا الْبَابِ أَقَاوِيلَ ، يَظُنُّ مَنْ
 سَمِعَهَا أَنَّ بَعْضَهَا يُخَالِفُ بَعْضًا ، وَجَمَلُهُ هَذَا الْبَابُ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَمَرَ
 بِالنِّكَاحِ ، وَحَضَّ عَلَيْهِ الرَّسُولُ ﷺ ، وَجَعَلَ اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ
 أَوْلِيَاءَ ، فَقَالَ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة : ٧١] .

(١) فِي ص ، ص ١٦ ، ص ١٧ ، ص ٢٧ : « يَتَزَوَّجُ » .

التمهيد والمؤمنون في الجملة هكذا، يرث بعضهم بعضاً، فلو أن رجلاً مات لا وارث له لكان ميراثه للمسلمين، ولو جنى جناية لعقل عنه المسلمون، ثم تكون ولاية أقرب من ولاية، وقربة أقرب من قرابة، فأنما يجوز النكاح على جهته، وبمن^(١) هو أولى بالمرأة، وبمن^(٢) لو تشاجروا وترافعوا إلى الحاكم لجعل أمر المرأة إلى ذلك الرجل، فإذا كانت المرأة بموضع لا سلطان فيه ولا ولي لها، فإنها تصير أمرها إلى من يوثق به من جيرانها، فيزوجها، ويكون هو وليها في هذه الحال؛ لأن الناس لا بد لهم من التزويج، وإنما يعملون فيه بأحسن ما يمكن، وعلى هذا قال مالك في المرأة الضعيفة الحال أنه يزوجه من تُسند أمرها إليه؛ لأنها ممن تضعف عن السلطان، وأشبهت من لا سلطان بحضرتها، ورجعت في الجملة إلى أن المسلمين أولياؤها، ولذلك قال مالك في المرأة التي لها أولياء أنه يزوجه ذو الرأي منهم وإن كان أبعد إليها من غيره، على ما قال عمر بن الخطاب: لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها، أو ذي الرأي من أهلها، أو السلطان^(٣). لأن ذلك وجه من وجوه إنكاحها، بل هو أحسنه؛ لأنه لو رُفع إلى الحاكم أمرها لأسنده إلى ذلك الرجل.

قال إسماعيل: وإذا صيرت المرأة أمرها إلى رجل وترك الأولياء، فإنها أخذت الأمر من غير وجهه، وفعلت ما ينكره الحاكم عليها وينكره المسلمون، فيفسخ ذلك النكاح من غير أن يعلم حقيقة أنه حرام - لما

(١) في ص ١٧، ص ٢٧: «لن».

(٢) سيأتي في الموطأ (١١٢٨).

وصفنا من أن المؤمنين بعضهم أولياء بعض، ولما في ذلك من التمهد للاختلاف - ولكن لتناولها الأمر من غير وجهه، ولأنه أحوط في الفروج وتحسينها، فإذا وقع الدخول وتناول الأمر لم يفسخ؛ لأن الأمور إذا تفاوتت لم يرد منها إلا الحرام الذي لا شك فيه، ويثبت ما فات من ذلك بحكم الحاكم إذا حكم بحكم، لم يفسخ إلا أن يكون خطأ لا يشك فيه، فأما ما يجتهد فيه الرأي وفيه الاختلاف فإنه لا يفسخ ولا يرد من رأي إلى رأي، وقد كان يثبت على مذهب مالك أن يكون الدخول فوتاً وإن لم يتناول، ولكنني أحسبه احتاط في ذلك لئلا يجترئ الناس على التزويج بغير ولي، ويستعجلوا الدخول ليجوز لهم. قال: وأما ما قال مالك أن المرأة إذا زوجها غير ولي، ففسخه الحاكم، أنها تطليقة. فإنما قال ذلك لما وصفنا أنه ليس يعلم حقيقة أنه حرام، ولو كان يعلم حقيقة أنه حرام لكان فسحاً بغير طلاق، ولم يكن عند ابن القاسم عن مالك في المرأة إذا تزوجت بغير إذن وليها، ثم مات أحدهما - جواب في توارثهما. وقال: وقد كان مالك يستحب ألا يقام على ذلك النكاح حتى يتدئا النكاح جديداً، ولم يكن يحقق فسادَه.

قال إسماعيل: والذي يثبت عندى على مذهب مالك أن هذين يتوارثان إن مات أحدهما؛ لأن الفسخ يقع عنده بطلاق، والنكاح ثابت حتى يفرق بينهما، وقد ذكر أبو ثابت أن ابن القاسم كان يرى أن بينهما الميراث لو مات أحدهما قبل أن يفسخ النكاح.

فهذه جملة مذهب مالك ووجوهه في النكاح بغير ولي. ومذهب الليث بن سعيد في هذا الباب نحو مذهب مالك. وأما الشافعي وأصحابه، فالتكاح عندهم بغير ولي مفسوخ أبداً قبل الدخول وبعده، ولا يتوارثان إن مات أحدهما. والولي عندهم من فرائض النكاح؛ لقيام الدليل عندهم من الكتاب والسنة على أن لا نكاح إلا بولي، قال الله عز وجل: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ﴾ [النور: ٣٢]. كما قال: ﴿فَأَنْكِحُوا الْأَيْمَ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٥]. وقال مخاطباً الأولياء: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢]. وقال ﷺ: «لا نكاح إلا بولي». وقال ﷺ: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل». ولما قال ﷺ: «الأيّم أحق بنفسها من وليها». دل على أن غير الأيّم وليها أحق بها منها، وكأن الفرق بينهما في الإذن عنده الأب، على ما ذكرنا من مذهب الشافعي في ذلك، فلهذا كله قال الشافعي وأصحابه: إن النكاح بغير ولي باطل مفسوخ أبداً، وفسخه بغير طلاق. ولم يفرقوا بين الدنيّة الحال وبين الشريفة؛ لإجماع العلماء على أن لا فرق بينهما في الدماء، وقال ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم»^(١). وهذا على: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾ [البقرة: ١٧٨]. وسائر الأحكام كذلك، ليس في شيء منها فرق بين الوضيع والرفيع في كتاب ولا سنة.

وقال الشافعي: لا ولاية لأحد مع الأب، فإن مات فالجد، ثم أبو

الجدّ، ثم أبو أيّ الجدّ كذلك ؛ لأنّ كلّهم أبّ ، والثَّيِّبُ والبكرُ في ذلك التمهيد سواء، لا تنكح واحدة منهما بغير وليّ ، إلّا أنّ الثَّيِّبَ لا يُنكحها أبّ ولا غيره إلّا بأمرها ، ويُنكح الأبّ البكرَ من بناته بغير أمرها ؛ لأنّه أحقُّ بها من الثَّيِّبِ ، على ما قدّمنا ، والولايةُ بعد الجدّ - وإنّ علا - للإخوة ، ثم الأقرب فالأقرب . قال المزنّي : قال في الجديد : مَنْ انفرد بأُمّ كان أولى بالإنكاح ، كالمرأث . وقال في القديم : هُما سواء . وقال الثوريّ كقول الشافعيّ : الأولياء العصبه . وقال أبو ثور : كلّ مَنْ وقع عليه اسمُ وليّ فله أن يُنكح . وهو قولُ محمد بن الحسن .

حدّثنا أحمد بن محمد ، قال : حدّثنا الحسن بن سلمة ، قال : حدّثنا ابنُ الجارود ، قال : حدّثنا إسحاق بن منصور ، قال : قلت لأحمد بن حنبل : إذا تزوّجها بغير وليّ ثم طلقها ؟ قال : احتاط لهذا^(١) ، وأجيزُ طلاقه . وقال إسحاق : كلّما طلقها وقد عُقد النكاح بلا وليّ ، لم يقع عليها طلاق ، ولا يقع بينهما ميراث ؛ لأنّ النبيّ ﷺ قال : «فنكاحها باطل» . ثلاثاً . والباطلُ مفسوخٌ لا يحتاج إلى فسخٍ حاكمٍ ولا غيره .

وأما أبو حنيفة وأصحابه ، فليس الوليُّ عندهم من أركان النكاح ولا من فرائضه ، وإنّما هو لئلاّ يلحقه عارها ، فإذا تزوّجت كفتاً جاز النكاح ، بكرة كانت أو ثيباً . وقال أصحاب أبي حنيفة : قولُ رسولِ الله ﷺ :

التمهيد «الأيُّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا». فيه دليلٌ على أنَّ لها أن تزوجَ نفسها ؛ لأنَّه لم يقل :
 إِنَّهَا أَحَقُّ بِنَفْسِهَا فِي الإِذْنِ دُونَ الْعَقْدِ . ومن ادَّعى أَنَّهُ أَرَادَ الإِذْنَ دُونَ الْعَقْدِ
 فعليه الدَّلِيلُ . قالوا : وَالْأَيُّمُ كُلُّ امْرَأَةٍ لَا زَوْجَ لَهَا ، بَكَرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا .
 قالوا : فَالمرأةُ إِذَا كَانَتْ رَشِيدَةً جَازَ لَهَا أَنْ تَتَلَى عَقْدَ نِكَاحِهَا ؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ
 أَكْسَبَهَا مَالًا ، فَجَازَ أَنْ تَتَوَلَّاهُ بِنَفْسِهَا ، كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَاتِ . قالوا : وَقَدْ
 أَضَافَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ النِّكَاحَ إِلَيْهَا بِقَوْلِهِ : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة :
 ٢٣٠] . وبِقَوْلِهِ : ﴿ أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٢] . وبِقَوْلِهِ : ﴿ فَلَا جُنَاحَ
 عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ ^(١) [البقرة : ٢٣٤] .

وَأَمَّا مَالُكَ وَأَصْحَابُهُ ، فَهَذَا الْحَدِيثُ عِنْدَهُمْ إِنَّمَا هُوَ فِي الْيَتِيمَةِ ، بَكَرًا
 كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا ، وَالْوَلِيُّ عِنْدَهُمْ مَنْ عَدَا الْأَبَ هَلْهَنَا . وَقَدْ مَضَى هَذَا الْقَوْلُ
 وَوَجْهُهُ ، فَلَا مَعْنَى لِإِعَادَتِهِ ، فَمَا تَأَوَّلَهُ أَصْحَابُ أَبِي حَنِيفَةَ فِي هَذَا الْحَدِيثِ
 فَغَيْرُ مُسَلِّمٍ لَهُمْ . وَأَمَّا احْتِجَاجُهُمْ بِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا
 غَيْرَهُ ﴾ . فَإِنَّمَا هَذَا عَلَى مَا يَجِبُ مِنَ النِّكَاحِ الَّذِي أَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ وَرَسُولُهُ
 بِهِ ^(٢) ، وَمِنْهُ الْوَلِيُّ ، وَالصَّدَاقُ ، وَغَيْرُ ذَلِكَ . وَفِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَلَامٌ كَثِيرٌ ،
 وَاعْتِرَاضٌ طَوِيلٌ لِكُلِّ فَرِيقٍ مِنْ هَؤُلَاءِ عَلَى صَاحِبِهِ يَطُولُ ذِكْرُهُ ، وَلَوْ أَتَيْنَا بِهِ

(١) بعده في ص ، ص ١٧ ، م : « قال أبو عمر : أما قوله ﷺ : « الأيم أحق بنفسها من وليها » :
 فإنما ورد للفرق بين حكم الثيب والبكر في الإذن ، هذا هو قول الشافعي وغيره من يقول : إن الولي
 هل هنا الأب » .

(٢) ليس في : الأصل ، ص ١٦ .

لخرَجنا عن شرطنا ، وأما غرضنا التعريف لما في الحديث من المعاني التي التمهيد جعلها الفقهاء أصولاً في أحكام الديانة ، ليقف على الأصول وتضبط ، وأما الاعتلال والفروع والجدال ، فتقصر عن حمل ذلك الأسفار والمصنفات الطوال .

وقال داود وأصحابه في قوله : «الأيُّم أحق بنفسها من وليها» : هي الثيب ، ولها أن تزوج نفسها بغير ولي ، والبكر يزوجه وليها ، ولا تتزوج بغير ولي ؛ لقوله : «لا نكاح إلا بولي» . وهذا على الأبقار خاصة ، بدليل قوله : «الثيب أحق بنفسها» . واحتج أيضاً بقوله ﷺ : «ليس للولي مع الثيب أمر» . وبحديث خنساء ، وسند كرهه في باب عبد الرحمن بن القاسم من كتابنا هذا ^(١) إن شاء الله .

أخبرنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا الحسن بن علي ، قال : أخبرنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا معمر ، عن صالح بن كيسان ، عن نافع بن جبيرة بن مطعم ، عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : «ليس للولي مع الثيب أمر ، واليتيمة تستأمر ، وصمتها إقرارها» ^(٢) .

قال أبو عمر : الأولى أن يحمل قوله ﷺ : «لا نكاح إلا بولي» . على عموميه ، وكذلك قوله : «أيُّما امرأة نكحت بغير إذن وليها ، فنكاحها

(١) سيأتي في الموطأ (١١٥٠) .

(٢) أخرجه البيهقي ١١٨/٧ من طريق محمد بن بكر به . وهو عند أبي داود (٢١٠٠) ، وعبد الرزاق (١٠٢٩٩) .

التمهيد باطلٌ . على عموميه أيضًا . وأما حديث : «الأيِّمُ أحقُّ بنفسِها مِن وليِّها» .
فإنَّما وردَ للفرقِ بينَ الثَّيبِ والبكرِ في الإذنِ . واللهُ أعلمُ .

حدَّثنا سعيدُ بنُ نصيرٍ وعبدُ الوارثِ بنُ سفيانَ ، قالا : حدَّثنا قاسمُ بنُ
أصبغَ ، قال : حدَّثنا ابنُ وضَّاحٍ ، قال : حدَّثنا أبو بكرٍ بنُ أبي شيبةَ ، قال :
حدَّثنا ابنُ إدريسَ ، عن ابنِ جريجٍ ، عن ابنِ أبي مُليكةَ ، عن أبي عمرو
مولَى عائشةَ ، عن عائشةَ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : «تُستأمرُ النساءُ
في أبضاعِهِنَّ» . قالت : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّهِنَّ يَسْتَحْيِينَ . قال :
«الأيِّمُ أحقُّ بنفسِها ، والبكرُ تُستأمرُ ، وسكوئُها إقرارُها»^(١) .

قال أبو عمر : أجمَعَ العلماءُ على أنَّ للأبِ أنْ يزوّجَ ابنتَه الصَّغيرةَ ولا
يشاورُها ؛ لتزويجِ رسولِ اللهِ ﷺ عائشةَ وهى بنتُ ستِّ سنينَ ، إلَّا أنَّ
العراقيينَ قالوا : لها الخيارُ إذا بلغتْ . وأبى ذلكَ أهلُ الحجازِ . ولا حجةَ مع
مَن جعلَ لها الخيارَ عندى . واللهُ أعلمُ . قال أبو قرّةَ : سألتُ مالكاَ عن قولِ
النبيِّ ﷺ : «والبكرُ تُستأذنُ في نفسها» . أيُصيبُ هذا القولُ الأبُ ؟ قال :
لا ، لم يُعَنَّ الأبُ بهذا ، إنَّما غُنيَ به غيرُ الأبِ . قال : وإنكاحَ الأبِ جائزٌ
على الصَّغارِ مِن ولدهُ ، ذكرًا كان أو أنثى . قال : ولا يُنكحُ الجاريةَ الصَّغيرةَ
أحدٌ مِنَ الأولياءِ غيرُ الأبِ .

(١) ابنُ أبي شيبة ١٣٦/٤ - وعنه مسلم (١٤٢٠) - وأخرجه أحمد ٢١٦/٤٠ (٢٤١٨٥) ،
والبخارى (٦٩٤٦) ، ومسلم (١٤٢٠) ، والنسائي (٣٢٦٦) من طريقِ ابنِ جريجٍ به .

واختلفوا في الأب ، هل يُجبرُ ابنته الكبيرة البكر على النكاح أم لا ؟^١ التمهيد
 فقال مالك ، والشافعي ، وابن أبي ليلي : إذا كانت المرأة بكراً كان لأبيها
 أن يُجبرها على النكاح ، ما لم يكن ضرراً بيناً ، وسواء كانت صغيرة أو
 كبيرة . وبه قال أحمد ، وإسحاق ، وجماعة . وحجتهم أنه لما كان له أن
 يزوجه وهي صغيرة ، كان له أن يزوجه وهي كبيرة إذا كانت بكراً ؛ لأنَّ
 العلة البكورة ، ولأنَّ الأب ليس كسائر الأولياء ، بدليل تصرفه في مالها
 ونظره لها ، وأنه غير متهم عليها ، ولو لم يجز له أن يزوجه وهي بكرٌ بالغ
 إلا بإذنها ما جاز له أن يزوجه صغيرة ، كما أنَّ غير الأب لما لم يكن له أن
 يزوجه بكراً بالغاً إلا بإذنها ، لم يكن له أن يزوجه صغيرة ، فلو احتيج إلى
 إذنها في الأب ما زوجه حتى تكون ممن لها الإذن بالبلوغ ، فلما أجمعوا
 على أنَّ للأب أن يزوجه صغيرة - وهي لا إذن لها - صحَّ بذلك أن له أن
 يزوجه بغير إذنها كبيرة^(١) ما كانت بكراً ؛ لأنَّ الفرق إنما ورد بين الثيب
 والبكر ، على ما قدَّمنا . ومن حجتهم أيضاً قوله ﷺ : « لا تنكح اليتيمة إلا
 بإذنها » . لأنَّ فيه دليلاً على أنَّ غير اليتيمة تنكح بغير إذنها ، وهي البكر
 ذات الأب ، وكذلك قوله : « الثيب أحق بنفسها » . فيه دليل على أنَّ البكر
 وليها أحقُّ منها ، وهو الأب .

حدَّثنا محمد بن عبد الملك ، قال : حدَّثنا أحمد بن محمد بن زياد ،
 قال : حدَّثنا الحسن بن محمد الزعفراني ، قال : حدَّثنا أسباط بن محمد ،

(١) سقط من : ص ٢٧ ، وفي الأصل ، م : « كائنة » .

التمهيد عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا ، وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا»^(١) .

قال : وَحَدَّثَنَا الزَّعْفَرَانِيُّ ، قال : حَدَّثَنَا عَفَّانُ ، قال : حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ ، عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال : «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ رِضَاهَا»^(٢) .

وَأَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، قال : حَدَّثَنَا مُوسَى بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قال : حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ . قال أبو داودَ : وَحَدَّثَنَا أَبُو كَامِلٍ ، قال : حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو سَلَمَةَ ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا ، وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا»^(٣) .

قال أبو عمر : ليس يروى هذا الحديث عن أبي سلمة بهذا اللفظ غير محمد بن عمرو . والله أعلم .

(١) أخرجه البيهقي ١٢٠/٧ من طريق ابن الأعرابي به ، وأخرجه أحمد ٤٩٦/١٢ ، ١٣٣/١٦ (٧٥٢٧ ، ١٠١٤٦) ، وأبو داود (٢٠٩٣ ، ٢٠٩٤) ، والترمذي (١١٠٩) ، والنسائي (٣٢٧٠) من طريق محمد بن عمرو به .

(٢) أخرجه أحمد ٥٣٩/١٤ (٨٩٨٨) عن عفان به ، وأخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٣٦٤/٤ من طريق حماد به .

(٣) أخرجه البيهقي ١٢٢/٧ من طريق محمد بن بكر به . وهو عند أبي داود (٢٠٩٣) .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : التمهيد
حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ الْحَسَنِ الْحَرَبِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو نَعِيمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا
يُونُسُ بْنُ أَبِي إِسْحَاقَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو بَرْدَةَ ، عَنْ أَبِي مُوسَى قَالَ : قَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَقَدْ أَذْنَتْ ، وَإِنْ
أَنْكَرَتْ لَمْ تُكْرَهْ» ^(١) .

قالوا : ففي قوله : «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ» . دليل على أَنَّ غيرَ اليتيمة لا
تُسْتَأْمَرُ ، وهي ذات الأب إذا كانت بكرًا ، بدليل قوله ﷺ : «الْيَتِيمُ أَحَقُّ
بِنَفْسِهَا» .

وقال أبو حنيفة وأصحابه ، والثوري ، والأوزاعي ، والحسن بن حي ،
وأبو ثور ، وأبو عبيد : لا يجوزُ للأب أن يزوّج البالغ من بناته - بكرًا كانت
أو ثيبًا - إلّا بإذنها . ومن حجّتهم قوله ﷺ : «الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا» . قالوا :
والأَيِّمُ هي التي لا بعل لها ، وقد تكون ثيبًا وبكرًا ، فكلُّ أَيْمٍ على هذا إلّا
ما خصّته السنّة ، ولم تخصّ من ذلك إلّا الصغيرة وحدها يزوّجها أبوها
بغير إذنها ؛ لأنّه لا إذن لمثلها ، وقد ثبت أنّ أبا بكرٍ الصّدّيقَ زوّج عائشةَ
ابنته من رسولِ الله ﷺ وهي صغيرة لا أمر لها في نفسها ^(٢) . فخرج

(١) أخرجه البيهقي ١٢٠/٧ من طريق إسحاق بن الحسن به ، وأخرجه الدارمي (٢٢٣١) ،
والطحاوي في شرح المعاني ٣٦٤/٤ من طريق أبي نعيم به ، وأخرجه أحمد ٢٧٧/٣٢ (١٩٥١٦) ،
والبزار (٣١٨٩) من طريق يونس به .
(٢) سيأتي تخريجه ص ٧٩ ، ٨٠ .

التمهيد الصُّغَارُ مِنَ النِّسَاءِ بهذا الدليل . وقالوا : الوليُّ ههنا كلُّ وليٍّ ، أبٍ وغيرِ أبٍ ، وهو حقُّ الكلامِ أن يُحْمَلَ^(١) على ظاهره وعمومه ، ما لم يردَّ ما يَخْصُّه ويُخرِجه عن ظاهره . واحتجُّوا أيضًا بقوله ﷺ : « لا تَنْكُحِ الْبَكَرَ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ » . قالوا : فهذا على عمومِهِ في كلِّ بكرٍ إِلَّا الصَّغِيرَةَ ذَاتَ الْأَبِ - بدليلِ قصةِ عائشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - وإجماعِهِمْ على أَنَّ ذَلِكَ صَحِيحٌ عَنْهُ ﷺ . واحتجُّوا أيضًا بحديثِ ابنِ عباسٍ ، أَنَّ رَجُلًا زَوَّجَ ابْنَتَهُ وَهِيَ بَكَرٌ ، فَأَبَتْ ، وَجَاءَتِ النَّبِيَّ ﷺ فَرَدَّ نِكَاحَهَا .

قال أبو عمر : هذا حديثٌ انفردَ به جريزُ بنُ حازمٍ - لم يروه غيره - عن أيوبَ ، عن عكرمةَ ، عن ابنِ عباسٍ . وقد رَوَى مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ ، وَابْنِ عَمَرَ ، مِثْلَ ذَلِكَ ، وَلَيْسَ مُحْفُوظًا .

حدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْمَرْوَزِيُّ ، وَحَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ،^(٢) قَالَ : حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ عَكْرَمَةَ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ جَارِيَةً بَكَرًا أَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ ، فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ ﷺ^(٣) .

(١) في م : « يجعل » .

(٢ - ٢) في النسخ : « قال » . والمثبت من سنن أبي داود .

(٣) أبو داود (٢٠٩٦) . وأخرجه البيهقي ١١٧/٧ من طريق جعفر بن محمد به ، وأخرجه =

قال أبو عمر : هذا عند أصحابنا يحتمل أن يكون ورد في عين^(١) التمهيد
زوَّجها أبوها من غير كفاءٍ ، أو ممن يضرب بها . وأمّا قوله : «الأئيم أحقُّ
بنفسها من وليها» . فقد مضى هذا الحديث وتكرَّر ، ومضى القول في
معانيه على اختلاف ما للعلماء فيها^(٢) .

وأمّا قوله : «لا تُنكح البكر حتى تُستأذن» . فحدَّثنا محمد بن
عبد الملك ، قال : حدَّثنا أبو سعيد بن الأعرابي ، قال : حدَّثنا الزَّعفراني ،
قال : حدَّثنا وكيع ، قال : حدَّثنا علي بن المبارك ، عن يحيى بن أبي كثير ،
عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : «لا تنكح
الثيب حتى تُستأمرَ ، ولا البكر حتى تُستأذن» .^(٣) قالوا : يا رسول الله ،
كيف إذنهما ؟ قال : «أن تسكَّت»^(٣) .

= أحمد ٢٧٥/٤ (٢٤٦٩) ، وابن ماجه (١٨٧٥) ، والنسائي في الكبرى (٥٣٨٧) من طريق
الحسين بن محمد به .

(١) في ص ١٦ : «أن» ، وفي ص ٢٧ : «غير» .

(٢) في ص ، ص ٢٧ : «فيه» .

(٣ - ٣) في ص ، ص ١٦ ، ص ١٧ ، ص ٢٧ : «قيل : يا رسول الله ، فما إذنهما ؟ قال :
السكوت» .

والحديث أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٣٦٧/٤ من طريق وكيع به ، وأخرجه أحمد
٣٦٧/١٢ (٧٤٠٤) ، ومسلم عقب الحديث (١٤١٩) ، وابن ماجه (١٨٧١) ، والترمذي
(١١٠٧) ، والنسائي (٣٢٦٥) من طريق يحيى بن أبي كثير به .

^(١) وحدثنا محمد بن عبد الملك ، قال : حدثنا أحمد بن محمد بن زياد ، قال : حدثنا الحسن بن محمد بن الصباح ، قال : حدثنا عبد الوهاب ، عن هشام بن أبي عبد الله ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا تنكح الأيّم حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن » . قالوا : يا رسول الله ، كيف إذنّها ؟ قال : « أن تسكت » ^(١) .

وحدثنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا مسلم بن إبراهيم ، قال حدثنا أبان ، قال : حدثنا يحيى ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا تنكح الثيب حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن » . قالوا : يا رسول الله ، وكيف إذنّها ؟ قال : « إذا سكنت فهو رضاها » ^(٢) .

وحدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا جعفر بن محمد الصائغ ، قال : حدثنا محمد بن سابق ، قال : حدثنا شيبان بن عبد الرحمن ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تنكح الأيّم حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن » . قالوا : وكيف إذنّها ؟ قال : « أن

(١ - ١) ليس في : الأصل ، م .

والحديث أخرجه أحمد ٣٧١/١٥ (٩٦٠٥) ، والبخاري (٥١٣٦) ، ومسلم (٦٤/١٤١٩) ، والنسائي (٣٢٦٧) من طريق هشام به .

(٢) أبو داود (٢٠٩٢) .

قال أبو عمر: ليس يأتي هذا اللفظ في هذا الحديث إلا بهذا الإسناد، وهو مما انفرد به يحيى بن أبي كثير، وهو ثقة، وهو أثبت عندهم من محمد بن عمرو، وظاهره يقتضي أن البكر لا ينكحها وليها، أباً كان أو غيره، حتى يستأذنها ويستأمرها، ولا يستأذن ولا يستأمر إلا البوالغ. وهذه حجة الكوفيين، إلا أن البكر هل هنا يحتمل أن تكون اليتيمة، بدليل حديث محمد بن عمرو، وإذا حُمِلَ على هذا لم تتعارض الأحاديث، وكانت الصغيرة والكبيرة، إذا كانت بكرًا ذات أب، سواء، والعلّة ما ذكرنا من البكورة. والله أعلم.

واختلفوا في غير الأب من الأولياء - أختا كان أو غيره - هل له أن يزوّج الصغيرة؟ فقال مالك والشافعي: لا يجوز لأحد من الأولياء غير الأب أن يزوّج الصغيرة قبل البلوغ، أختا كان أو غيره. وهو قول ابن أبي ليلى والثوري. وبه قال أحمد بن حنبل، وأبو ثور، وأبو عبيد. وحجة من قال بهذا قوله ﷺ: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت فقد أذنت». قالوا: والصغيرة ممن لا إذن لها، فلم يجز العقد عليها إلا بعد بلوغها، ولأن الأخت لا يتصرف في مالها، فكذلك بضعها. وقال أبو حنيفة: يجوز أن يزوّج الصغيرة وليها من كان، أباً كان أو غيره، غير أن لها الخيار إذا

(١) أخرجه البخاري (٦٩٧٠)، ومسلم عقب الحديث (١٤١٩) من طريق شيبان به.

التمهيد بلغث . وبه قال محمد بن الحسين . وقال أبو يوسف : لا خيار لها . ولا فرق بين الأب وغيره من الأولياء عندهم . قالوا : من جاز له أن يزوجه كبيرة ، جاز أن يزوجه صغيرة . وزوي مثل قول أبي حنيفة هذا عن الحسين ، وعمر بن عبد العزيز ، وطاوس ، وعطاء بن أبي رباح ، وقتادة ، وابن شبرمة ، والأوزاعي^(١) .

واختلفوا في النكاح يقع على غير ولي ، ثم يجيزه الولي قبل الدخول ؛ فقال مالك وأصحابه إلا عبد الملك : ذلك جائز ، إذا كانت إجازة الولي لذلك بالقرب ، فإن كان ذلك قريباً جاز ، وللولي في ذلك أن يجيز أو يفسخ ما كان بحديثان ذلك ، وسواء دخل أو لم يدخل ، للولي إجازته وفسخه ما لم تطل إقامتها معه . هذا إذا عقد النكاح غير الولي ولم تعقده المرأة لنفسها ، فإن زوجت المرأة نفسها وعقدت عقدة النكاح من غير ولي قريب ولا بعيد من المسلمين ، فإن هذا النكاح لا يُقر أبداً على حال وإن تناول وإن ولدت الأولاد ، ولكنه يلحق به الولد إن دخل ، ويسقط الحد ، ولا بد من فسخ ذلك النكاح على كل حال . وقال ابن نافع ، عن مالك : الفسخ فيه بغير طلاق . وقال عبد الملك بن الماجشون : لو أن امرأة مالكة أمرها تزوجت على أن يجيز وليها ، فأجاز ذلك ، لم يجز . قال : وكذلك إن كانت حظية^(٢) ذات حظاء^(٣) ، فجعلت أمرها إلى رجل فزوجها ،

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٣٦٢ ، ١٠٣٦٣ ، ١٠٣٦٧ ، ١٠٣٦٨ ، ١٠٣٧٠) ، وابن أبي شيبه ١٤٠/٤ .

(٢) سقط من : ص ، ص ١٧ .

(٣) في ص : « خطب » ، وفي ص ١٧ : « حظ » ، وفي ص ٢٧ : « حظو » .

فأجازَ ذلك وليها ، لم يَجُزْ . قال أحمدُ بنُ المَعْدِلِ : قال لى عبدُ الملكِ : التمهيد
 انظرُ أبدًا فى هذا البابِ ، فإن كان العقدُ من المرأة ، أو مَن جعلت ذلك
 إليه ، وهو غيرُ وليٍّ ، ثم أجازَ ذلك الوليُّ ، فإنَّ ذلك مردودٌ أبدًا ، وإن كان
 العقدُ من الولاية ثم أجازته المرأة ، فهي لهم تبعٌ ، وهو ماضٍ . قال إسماعيلُ :
 أمَّا تشبيهُ عبدِ الملكِ تزويجَ غيرِ الوليِّ بأمرِ المرأة ، بتزويجِ المرأةِ نفسها ، فلا
 يُشبهُهُ ؛ لأنَّ المرأةَ لا تلى عقدَ نكاحِ نفسها ولا غيرها ولا أميتها ؛ لأنَّ هذا
 باثٌ ممنوعٌ منه النساءُ . قال : وجعلَ عبدُ الملكِ تزويجَ غيرِ وليِّ المرأةِ المرأةَ
 بأمرِها أضعفَ من تزويجِ الوليِّ المرأةَ بغيرِ أمرِها ، وجعلَ مالكٌ تزويجَ
 غيرِ الوليِّ بأمرِها أقوى من تزويجِ الوليِّ المرأةَ بغيرِ أمرِها . قال إسماعيلُ :
 والذى قال مالكٌ أشبههُ وأبينُّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : «الأيمُ أحقُّ بنفسِها
 من وليِّها» . فإذا عقدَ نكاحها الوليُّ بغيرِ أمرِها ، ثم أجازتْ ، لم يَجُزْ ، إلا
 أن يكونَ بالقربِ ، فإنه استحسَنَ ذلك ؛ لأنه كأنه كان فى وقتٍ واحدٍ
 وفورٍ واحدٍ ، وإنما أبطله مالكٌ لأنَّ عقدَ الوليِّ بغيرِ أمرِ المرأةِ كلا عقدي ؛ لأنها
 لو أنكرته لم يكن فيه طلاقٌ ، وإذا زوّجَ المرأةَ غيرُ وليٍّ بأمرِها فهو نكاحٌ قد
 وقع فيه اختلافٌ ، فإنما يُفسخُ باجتهادِ الرأى ، والأوّلُ يُفسخُ بالحقيقةِ .
 قال : فجعلَ عبدُ الملكِ الأقوى أضعفَ ، والأضعفَ أقوى . قال : وقد
 حكى ابنُ القاسمِ ، عن مالكٍ ، فى المرأةِ يزوّجها غيرُ الوليِّ بإذنها : إنَّ
 فسخه ما هو عندى بالبينِّ ، ولكنه أحبُّ إليَّ . قال ابنُ القاسمِ : وبينهما
 الميراثُ لو مات أحدهما قبلَ الفسخِ .

قال أبو عمر : من مشهور قولِ مالكٍ وأصحابِهِ فى المرأةِ التى لا حالَ

التمهيد لها ولا قدر ولا مال ، أن لها أن تجعل أمرها إلى من يزوجهها ، وأنه لا يحتاج في ذلك إلى إجازة وليها . قال ابن القاسم ، عن مالك ، في المعلقة ، والمسالمة ، والمرأة المسكينة تكون في القرية التي لا سلطان فيها ، أو تكون في الموضع الذي فيه سلطان ولا خطب لها ، قال مالك : لا أرى بأساً أن تستخلف على نفسها من يزوجهها ، فيجوز ذلك . وقال عبد الملك بن الماجشون : قول أصحابنا في الدنئة الحال والموضع ، والأعجمية ، والوعدة ، تسند أمرها إلى رجل له حال وليس من مواليتها ، ولا ممن يأخذ لها بالقسم^(١) - أنه لو زوجها مضى ولم يُرد ، وكان مستحسنًا ، يجرى في ذلك مجرى الولي . قال : وأما المرأة ذات الحال والنعمة والنسب والمال ، فإنه لا يزوجهها في قولنا - لا أعلم فيه شكاً عند أصحابنا - إلا ولي ، أو من يلي الولي ، أو السلطان .

قال أبو عمر : ولم يختلف قول مالك وأصحابه في العبد ينكح بغير إذن سيده ، أن السيد بالخيار ؛ إن شاء أجازته ، وإن شاء فسخه ، ولم يشترطوا ههنا قرباً ولا بعداً . وقال يحيى بن سعيد : الأمر عندنا بالمدينة على هذا ؛ إن شاء أمضاه السيد ، وإن شاء فسخه ، فإن أمضاه فلا بأس به . قال إسماعيل : وهو قول سعيد بن المسيب ، والحسن ، وإبراهيم ، والحكم^(٢) . قال : وليس هذا مثل أن يتزوجها على الخيار ؛ لأنه نكاح لا خيار فيه انعقد عليه ، وإنما صار الخيار للسيد في فسخه وأمضائه لما يدخل عليه في عبده مما

(١) في ص ، ص ١٧ : « بالفسخ » .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ١٤٥/٤ .

لم يرضه ، فإذا علمه ورضيه جاز ؛ لأن عيب النكاح من قبله ، وإن فرق التمهيد بينهما كان طلاقاً ، بمنزلة من إليه طلاق زوجة رجل ، فإن لم يطلق ثبت النكاح . وقال عبد الملك بن الماجشون فى العبد يتزوج بغير إذن سيده ، والمولى عليه يتزوج بغير إذن وليه ، ثم يعتق العبد ، ويلى اليتيم نفسه ، من قبل أن يفسخ نكاحهما : إن نكاحهما يثبت . قال : ولو أن أمة تزوجت بغير إذن سيدها ، ثم أمضاه ، لم يمض . وذكر ابن القاسم وغيره عن مالك فى العبد والأمة مثل ذلك . قال ابن القاسم : لأن العبد يعقد نكاح نفسه ، والأمة لا تعقد نكاح نفسها ، فعقدها نكاحها باطل . قال ابن القاسم : ولو باعه السيد قبل أن يعلم بنكاحه ، لم يكن للمشتري أن يرده نكاحه ، وله أن يرده البيع إن شاء ، إذا علم بذلك ، فإن رده كان للبائع إجازة النكاح ورده . وقال عبد الملك : لو أن رجلاً زوج غلاماً لغيره جاريته أو جارية غيره ، ثم علم السيد فأجاز ، قال : يمضى النكاح ، وإنما ذلك كتزويج اليتيم والعبد إذا أمضاه الولي والسيد .

قال أبو عمر : هذا ولم يختلف قولهم أن نكاح الأمة بغير إذن سيدها ورضاه باطل . وقال أبو حنيفة وأصحابه : ذلك النكاح موقوف على من إليه إجازته من الأولياء ، وكذلك نكاح الأمة والعبد ، هو موقوف على إجازة السيد ، قياساً على البيع الموقوف على إجازة السيد ؛ استدلالاً بحديث الشاتين ، من حديث عروة البارقي وحكيم بن حزام^(١) ، وإجماع

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٦) ، والترمذى (١٢٥٧) من حديث حكيم بن حزام .

التمهيد المسلمين على أنَّ الوصية موقوفة على قبول الموصى له .

قال أبو عمر : حديث الشَّائِن حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قال : حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَّادٍ ، قال : حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ ، قال : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ ، عن شَيْبِ بْنِ غَرْقَدَةَ ، قال : حَدَّثَنِي الْحُثِّي ، عن عُرْوَةَ الْبَارِقِيِّ قال : أَعْطَاهُ النَّبِيُّ ﷺ دِينَارًا لِيَشْتَرِيَ بِهِ أَضْحِيَّةً - أو قال : شاةً - فَاشْتَرَى بِهِ ثَنَتَيْنِ ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ ، فَأَتَاهُ بِشَاةٍ وَدِينَارٍ ، فَدَعَا لَهُ بِالْبُرْكَ فِي بَيْعِهِ ، فَكَانَ لَوْ اشْتَرَى تَرَابًا لَرَبِحَ فِيهِ ^(١) .

قال أبو عمر : ليس في هذا الحديث حجة لمن احتجَّ به في هذا الباب ، لا من جهة الإسناد ، ولا من جهة المعنى .

وقال الشافعي : إذا نكحت المرأة بغير إذن وليها ، فلا يجوز النكاح وإن أجازَه الولي حتى يُتَدَأَ بما يجوز . وكذلك البيع عنده إذا وقع فاسدًا ، كرجل باع مال غيره بغير إذنه ، لا يجوز وإن أجازَه صاحبه حتى يستأنفا بيعة . وهو قول داود في الوجهين جميعًا . ومن حجَّتْهم قولُ رسولِ الله ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا ، فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ » ^(٢) . و : « أَيُّمَا عَبْدٍ نَكَحَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ، فَنَكَاحُهُ بَاطِلٌ ، وَهُوَ عَاهِرٌ » ^(٣) . ولم يقل : إِلَّا أَنْ

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٤) عن مسدد به ، وأخرجه أحمد ١٠٠/٣٢ (١٩٣٥٦) ، والبخاري

(٣٦٤٢) من طريق سفيان به .

(٢) تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥٢ .

(٣) أخرجه أحمد ١٢٢/٢٢ (١٤٢١٢) ، وأبو داود (٢٠٧٨) ، والترمذي (١١١١) ، (١١١٢) =

يُجِيزُهُ السَّيِّدُ . فَكَذَلِكَ كُلُّ وَلِيٍّ كَالسَّيِّدِ فِي ذَلِكَ . وَاحْتَجَّ الشَّافِعِيُّ التَّمْهِيدَ بِحَدِيثِ خَنْسَاءَ حِينَ رَدَّ النَّبِيُّ ﷺ نِكَاحَهَا إِذْ زَوَّجَهَا أَبُوهَا بِغَيْرِ إِذْنِهَا^(١) ، وَلَمْ يَقُلْ : إِلَّا أَنْ تَجِيزِيَ . وَقَالَ الثَّوْرِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ : أَحَبُّ أَنْ يَسْتَقْبِلُوا نِكَاحًا جَدِيدًا . وَقَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ : لَا أَرَى لِلْقَاضِي وَلَا لِلْوَلِيِّ أَنْ يَزُوجَ الْيَتِيمَةَ حَتَّى تَبْلُغَ تِسْعَ سِنِينَ . قَالَ : فَإِنْ زَوَّجَتْ صَغِيرَةً دُونَ تِسْعِ سِنِينَ ، فَلَا أَرَى أَنْ يُدْخَلَ بِهَا حَتَّى تَبْلُغَ تِسْعَ سِنِينَ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : لَا أَعْلَمُ أَحَدًا قَالَهُ غَيْرُهُ ، وَأَظُنُّهُ أَخَذَهُ مِنْ قِصَّةِ عَائِشَةَ فِي الدَّخُولِ ، وَقَدْ تَزَوَّجَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَهِيَ بِنْتُ سِتِّ سِنِينَ أَوْ سَبْعِ سِنِينَ ، وَدَخَلَ بِهَا وَهِيَ ابْنَةُ تِسْعٍ أَوْ عَشْرِ سِنِينَ .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ زَهِيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُوسَى بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ سَلَمَةَ ، قَالَ أَحْمَدُ بْنُ زَهِيرٍ : وَحَدَّثَنَا أَبِي ، قَالَ : حَدَّثَنَا جَرِيرٌ ، قَالَا : أَخْبَرَنَا هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ : تَزَوَّجَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَأَنَا ابْنَةُ سِتِّ أَوْ سَبْعِ سِنِينَ ، وَبَنَى بِي وَأَنَا ابْنَةُ تِسْعِ سِنِينَ^(٢) .

= من حديث جابر ، وأخرجه أبو داود (٢٠٧٩) ، وابن ماجه (١٩٦٠) من حديث ابن عمر .

(١) سيأتي في الموطأ (١١٥٠) .

(٢) أخرجه ابن أبي الدنيا في كتاب العيال (٥٥٩) عن زهير بن حرب به ، وأخرجه أبو داود

(٤٩٣٣ ، ٤٩٣٥) عن موسى بن إسماعيل به ، وأخرجه أحمد ٤٠٤/٤٣ (٢٦٣٩٧) ، وأبو يعلى

(٤٦٠٠) من طريق حماد به ، وأخرجه ابن أبي داود في مسند عائشة (٣٤) من طريق جرير به .

التمهيد وفي رواية الأسود ، عن عائشة ، أن رسول الله ﷺ تزوجها وهي ابنة تسع سنين^(١) .

وقال عبد الله بن محمد بن عقيل : تزوجها رسول الله ﷺ وهي ابنة عشر سنين .

قال أبو عمر : هذا أكثر ما قيل في سن عائشة في حين نكاحها ، ومحمّل هذا القول عندنا على البناء بها ، ورواية هشام بن عروة أصح ما قيل في ذلك من جهة الثقل . والله أعلم .

واختلفوا في سكوت اليتيمة البكر ؛ هل يكون رضا قبل إذنها في ذلك وتفويضها ؟ فعند مالك وأصحابه أن البكر اليتيمة إذا لم تأذن في النكاح فليس السكوت منها رضا ، فإن أذنت وفوضت أمرها وعقد نكاحها إلى وليها ، ثم أنكحها ممن شاء ، ثم جاء يستأمرها ، فإن إذنها حينئذ الصمت عندهم إذا كانت بكرًا كما ذكرنا . وفي مذهب أبي حنيفة ، والشافعي ، وغيرهم ، أن سكوت البكر اليتيمة إذا استؤمِرَتْ ، وذكر لها الرجل ووُصِفَ ، وأخبرت بأنها تُنكحُ منه ، وأنها إن سكّنت لزمها ، فسكّنت بعد هذا ، فقد لزمها .

قال أبو عمر : فروع هذا الباب كثيرة ، واعتلال القائلين لأقوالهم فيه

(١) أخرجه أحمد ١٨٣/٤٠ (٢٤١٥٢) ، ومسلم (٧٢/١٤٢٢) ، والنسائي (٣٢٥٨) من طريق الأسود به .

الموطأ

١١٢٨ - مالك ، أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال : قال عمر

ابن الخطاب : لا تُنكح المرأة إلا بإذن وليها ، أو ذى الرأي من أهلها ، أو السلطان .

يطول ذكره ، وفيما ذكرنا منه كفاية ، وقد أتينا بجميع أصوله التي منها التمهيد تقوم فروغه . وبالله التوفيق .

مالك ، أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال : قال عمر بن الخطاب : الاستذكار

لا تُنكح المرأة إلا بإذن وليها ، أو ذى الرأي من أهلها ، أو السلطان^(١) .

قال أبو عمر : قول عمر هذا اختلف فيه أصحابنا على قولين ؛ فمنهم من قال : إن قوله : وليها ، أو ذى الرأي من أهلها ، أو السلطان . أن كل واحد من هؤلاء جائز إنكاحه ، ونافذ فعله إذا أصاب وجه النكاح^(٢) من الكفاءة^(٣) والصلاح . وقال آخرون : أراد بقوله : وليها . أقرب الأولياء وأقعدهم بها . وأراد بقوله : أو ذى الرأي من أهلها . عصبتها ذوى الرأي وإن بُعدوا منها فى النسب ، إذا لم يكن الولي الأقرب . وكذلك السلطان إذا لم يكن ولي قريب ولا بعيد ، وحملوا^(٤) قول عمر هذا على الترتيب لا

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٤٢) ، ورواية يحيى بن بكير (٢/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٤٧٠) . وأخرجه الشافعى ٢٢٢/٧ عن مالك به .

(٢) فى ح ، ه ، م : « الصواب » .

(٣) فى الأصل : « الكفاء » ، وفى م : « الكفاءة » . وكافاً فلاناً مكافأة وكفاء : مثله . التاج (ك ف أ) .

(٤) فى ح ، ه ، م : « جعلوا » .

الاستدكار على التخيير، كنحو اختلاف العلماء في معنى قول الله عز وجل في المحارِبِينَ: ﴿أَنْ يُقَاتِلُوا أَوْ يُكَلِّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣].

وهذا كله من قولهم تصريح أنه لا نكاح إلا بولي. واختلفوا في حكم الولي ومعناه، على ما نوضحه عنهم وعن غيرهم من العلماء إن شاء الله.

قال أبو عمر: روى عن النبي ﷺ: «لا نكاح إلا بولي». من حديث أبي موسى الأشعري، عن النبي ﷺ، إلا أنه حديث وصله جماعة عن أبي إسحاق، عن أبي بريدة بن^(١) أبي موسى، عن أبيه، عن النبي ﷺ؛ منهم أبو عوانة، ويونس بن أبي إسحاق، وإسرائيل بن يونس. وقد ذكرنا الطرق عنهم في «التمهيد»^(٢). وأرسله شعبة والثوري، فروياه عن أبي إسحاق، عن أبي بريدة، عن النبي ﷺ^(٣).

وروى ابن جريج، عن سليمان بن موسى، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل - ثلاث مرات - فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب

(١) في م: «عن».

(٢) ينظر ما تقدم ص ٥٢، ٥٣.

(٣) تقدم تخريجه ص ٥٣، ٥٤.

منها ، فإن اشتجروا فالسلطان وليّ من لا وليّ له ^(١) .
الاستذكار

روى هذا الحديث عن ابن جريج جماعة لم يذكروا فيه علّة . ورواه
ابن عُلَيَّة ^(٢) ، عن ابن جريج بإسناده مثله ، وزاد : قال ابن جريج : فسألت
عنه الزهرى فلم يعرفه ^(٣) . ولم يرو أحد هذا الكلام عن ابن جريج فى هذا
الحديث غير ابن عُلَيَّة ، فتعلّق به من أجاز النكاح بغير وليّ وقال : هو
حديث واه ، إذ قد أنكره الزهرى الذى عنه روى . وطعنوا بذلك على
سليمان بن موسى فى حفظه ، قالوا : لم يُتابعه عليه أحد من حفاظ
أصحاب الزهرى . وقال ^(٤) من لم يُجزّ النكاح إلا بإذن وليّ : هو حديث
صحيح ؛ لأنه نقله عن الزهرى ثقات .

قالوا : وسليمان بن موسى إمام أهل الشام وفقههم ^(٥) .

وقد رواه عن الزهرى كما رواه سليمان بن موسى ، جعفر بن ربيعة
والحجاج بن أرتاة ، ولا يضّر إنكار الزهرى له ؛ لأنه من نيسى شيئا بعد أن
حفظه ، لم يضّر ذلك من حفظه عنه .

قال أبو عمر : حديث جعفر بن ربيعة ، عن الزهرى ، عن عروة ، عن

(١) تقدم تخريجه ص ٤٩ ، ٥٠ .

(٢) فى م : « عينة » .

(٣) تقدم تخريجه ص ٥٠ .

(٤) بعده فى م : « به » .

(٥) بعده فى م : « عن الزهرى » .

الاستدكار عائشة، عن النبي ﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا، فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ» الحديث. لا أحفظه إلا من حديث ابن لهيعة، عن جعفر بن ربيعة. ورواه عن ابن لهيعة^(١)؛ القعني، وعبد الغفار بن داود الحراني، والمعلّي بن منصور، وغيرهم^(٢).

واحتجوا أيضًا بما حدثني أحمد بن قاسم وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثني الحارث بن أبي أسامة^(٣)، قال: حدثني إسحاق بن عيسى، قال: حدثني هُشَيْمٌ، عن الحجاج، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي، والسلطان ولي من لا ولي له»^(٤).

فإن قيل: إن الحجاج بن أرطاة ليس في الزهري بحجة. وأجمعوا على أنه كان يُدَلِّسُ، ويحدث عن الثقات بما لم يسمعه منهم^(٥) إذا سمعه عنهم^(٦). قيل له: قد رواه ابن أبي مليكة، عن أبي عمرو مولى عائشة، عن عائشة بإسناد كلهم ثقات وعدول.

(١) بعده في ح، ه، م: «ابن وهب و».

(٢) تقدم تخريجه ص ٥١، ٥٢.

(٣) بعده في الأصل، م: «قال حدثني إسماعيل بن موسى».

(٤) تقدم تخريجه ص ٥٢.

(٥ - ٥) في الأصل، م: «يسمع عنهم».

(٦) في الأصل، م: «منهم».

حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ، قَالَ : حَدَّثَنِي الْإِسْتِذْكَارُ مُحَمَّدٌ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرِ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ إِدْرِيسَ، عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ، عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، عَنْ أَبِي عَمْرِو مَوْلَى عَائِشَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ النِّسَاءُ فِي أُبْضَاعِهِنَّ » . قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُنَّ يَسْتَحْيِينَ . قَالَ : « الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا، وَالْبَكْرُ تُسْتَأْمَرُ، وَشُكُوتُهَا إِقْرَارُهَا » ^(١) .

وقد تكلمنا على ^(٢) علل أحاديث ^(٣) هذا الباب وتصحيحها في « التمهيد » بما يطول ذكره ^(٤) .

وأجمع العلماء على أن الولي المذكور بالإشارة إليه في هذا الحديث هو الولي من النسب والعصبية . واختلفوا في غير العصبية مثل وصي الأب، وذی الرأي، و^(٥) السلطان، إلا أنهم أجمعوا أن السلطان ولي من لا ولي له؛ لأن الولاية بعد عدم التعصيب تنصرف إلى ^(٦) الدين، فقف^(٧) على هذا الأصل .

قال أبو عمر : كان الزهرري يقول - وهو راوية هذا الحديث - : إذا تزوجت المرأة بغير إذن وليها كفًا جاز . وهو قول الشعبي ^(٨) . وبه قال

(١) تقدم تخريجه ص ٦٦ .

(٢ - ٢) في ح، هـ : « الأحاديث في » .

(٣) ينظر ما تقدم ص ٤٩ - ٥٤ .

(٤) في ح، هـ، م : « من » .

(٥ - ٥) في ح، هـ، م : « الذي يقف » .

(٦) تقدم تخريجه ص ٥٦ .

الاستذكار أبو حنيفة وزفر. وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز النكاح إلا بولي، فإن سلم الولي جاز، وإن أبى أن يسلم الزوج كفء أجازه القاضي. ونحو هذا مذهب الأوزاعي. وأما مالك فتحصيل مذهبه أنه لا نكاح إلا بولي، هذه جملة. وروى أشهب عن مالك أن الشريفة، والدنية، والسوداء، والمسلمة، ومن لا خطب لها، في ذلك سواء. هذا معنى رواية أشهب عن مالك. وقال ابن القاسم عنه: إذا كانت المرأة معتقة، أو مسكينة دنية، أو تكون في قرية لا سلطان فيها، فلا بأس أن تستخلف رجلاً يزوجه، ويجوز ذلك، وإن كانت ذات حسب لها حال وشرف، فلا ينبغي لها أن يزوجه إلا وليها أو السلطان.

وقال مالك في الولي الأبعد يزوج وليته بإذنها، وهناك من هو أقرب إليها: إن النكاح جائز إذا كان للناكح صلاح وفضل. هذا قوله في «المدونة». وقال شحنون: أكثر الرواة يقولون: لا يزوجه ولي وثم أقرب منه، فإن فعل نظر السلطان في ذلك.

قال: وروى آخرون أن للأقرب أن يزدد أو يجيز، إلا أن يطول مكثها عند الزوج، وتلد أولاداً. قال: وهذا في ذات المنصب والقدر. وذكر ابن حبيب عن ابن^(١) الماجشون، قال: النكاح بيد الأبعد؛ فإن شاء فسخه، وإن شاء أجازه، إلا أن يدخل بها الزوج. وقال المغيرة: لا يجوز أن يزوجه

وَلِيٍّ وَتَمَّ أَوْلَى مِنْهُ ، وَيُفْسَخُ نِكَاحُهُ . وَالْمَسَائِلُ فِي هَذَا الْبَابِ عَنْ مَالِكٍ الْإِسْتِذْكَارِ وَأَصْحَابِهِ كَثِيرَةٌ الْاضْطِرَابِ . وَقَالَ مَالِكٌ وَجْهَهُمْ أَصْحَابُهُ : الْأَخُ وَابْنُ الْأَخِ أَوْلَى مِنَ الْجَدِّ بِالْإِنْكَاحِ . وَقَالَ الْمَغِيرَةُ : الْجَدُّ أَوْلَى مِنَ الْأَخِ . وَرَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : الْإِبْنُ أَوْلَى مِنَ الْأَبِ . وَهُوَ تَحْصِيلُ الْمَذْهَبِ عِنْدَ الْمَصْرِيِّينَ مِنْ أَصْحَابِهِ . وَرَوَى الْمَدَنِيُّونَ عَنْ مَالِكٍ أَنَّ الْأَبَ أَوْلَى . وَقَالَ إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ : قَالَ مَالِكٌ فِي هَذَا الْبَابِ أَقَاوِيلَ يَظُنُّ مَنْ سَمِعَهَا أَنَّ بَعْضَهَا يَخَالِفُ بَعْضًا . قَالَ : وَجُمْلَةُ هَذَا الْبَابِ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَمَرَ بِالنِّكَاحِ ، وَحَضَّ عَلَيْهِ رَسُولُهُ ﷺ ، وَجَعَلَ اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ، وَبِذَلِكَ يَتَوَارَثُونَ ، ثُمَّ تَكُونُ وَلَايَةُ أَقْرَبٍ مِنَ وَلَايَةِ ، كَمَا قَرَابَةُ أَقْرَبٍ مِنْ قَرَابَةٍ ، فَمَنْ كَانَ أَوْلَى بِالْمَرْأَةِ كَانَ أَوْلَى بِإِنْكَاحِهَا ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا نَظَرَ الْحَاكِمُ فِي ذَلِكَ إِذَا ارْتَفَعُوا إِلَيْهِ . ثُمَّ أَتَى بِكَلَامٍ قَدْ ذَكَرْنَاهُ عَنْهُ فِي « التَّمْهِيدِ » ^(١) أَكْثَرُهُ لَا حُجَّةَ فِيهِ ، ثُمَّ قَالَ : فَإِنْ نَكَحَتِ الْمَرْأَةُ بَغِيرَ وَلِيِّي فُسِّخَ النِّكَاحُ ، فَإِنْ دَخَلَ وَفَاتَ الْأَمْرُ بِالدَّخُولِ وَطَوَّلَ الزَّمَنُ وَالْوَلَادَةُ لَمْ يُفْسَخْ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُفْسَخُ مِنَ الْأَحْكَامِ إِلَّا الْحَرَامُ الْبَيِّنُ ، أَوْ يَكُونُ خَطَأً لَا شَكَّ فِيهِ ، فَأَمَّا مَا يَجْتَهَدُ فِيهِ الرَّأْيُ فِيهِ الْاِخْتِلَافُ فَلَا يُفْسَخُ . قَالَ : وَيُشَبِّهُ عَلَى مَذْهَبِ مَالِكٍ أَنَّ يَكُونُ الدَّخُولُ فَوْتًا وَإِنْ لَمْ يَتَطَاوَلْ ، وَلَكِنَّهُ احْتِطَاةٌ فِي ذَلِكَ . قَالَ : وَالَّذِي يُشَبِّهُ عِنْدِي عَلَى مَذْهَبِ مَالِكٍ فِي الْمَرْأَةِ إِذَا تَزَوَّجَتْ بِغَيْرِ وَلِيِّ ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُمَا - أَنَّهُمَا يَتَوَارَثَانِ ، وَإِنْ كَانَ مَالِكٌ يَسْتَحِبُّ أَلَّا يُقَامَ عَلَى

الاستدكار ذلك النكاح . قال : وذكر ابن القاسم عن مالك ، أنه كان يرى بينهما الميراث .

قال أبو عمر : مذهب الليث بن سعد في هذا الباب نحو قول مالك . وأما الشافعي فالنكاح عنده بغير ولي مفسوخ ، قبل الدخول وبعده ، طال الأمد أو لم يطل ، ولا يتوارثان إن مات أحدهما ، والولي عنده من فرائض النكاح ؛ ولي القرابة لا ولي الديانة وحدها دون القرابة ، ثم الولاية عنده على الأقرب فالأقرب ، ^(١) « والأقعد فالأقعد » ، ولا مدخل عنده للأبعد مع الأقرب في إنكاح المرأة ، إلا أن يكون الأقرب سفيها أو غائبا غيبة يضرب المرأة انتظاره لطولها ، ولا ولاية عنده لأحد مع الأب من الأولياء ، فإن مات الأب ، فالجد ، ثم أبو الجد ، ثم أبوه أبدا هكذا . والبكر والثيب في ذلك سواء ، لا تنكح واحدة منهما بغير ولي ، إلا أن الثيب لا ينكحها أب ولا غيره إلا بإذنها ، وينكح البكر من بناته بغير أمرها . واحتج بقول الله عز وجل : ﴿ وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ ﴾ [النور: ٣٢] . وقوله تعالى في الأيتامى : ﴿ فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ ﴾ [النساء: ٢٥] . وقال تعالى مخاطبا للأولياء : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ [البقرة: ٢٣٢] . نزلت هذه الآية في عضل معقل بن يسار أخته ، وكان زوجها طلقها ثم أراد رجعتها ، فخطبها ، فأبى معقل أن يردها إلى زوجها ^(٢) . وقال رسول الله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » .

(١ - ١) في الأصل ، م : « والأقعد في الأقعد » ، وفي ح ، هـ : « والأبعد فالأبعد » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٢) تقدم تخريجه ص ٥٤ - ٥٦ .

قال : فإن لم يكن ولي القربة من العصبه ، فليس بولي ، والسلطان ليس الاستدكار بولي إلا لمن لا ولي له من العصبه ؛ لقوله ﷺ : « السلطان ولي من لا ولي له » ^(١) .

وقال الثوري : الأولياء العصبه . كقول الشافعي . وقال أبو ثور : كل من وقع عليه اسم ولي فله أن ينكح . وهو قول محمد بن الحسن . وقال أحمد ابن حنبل وإسحاق في النكاح بغير ولي نحو قول الشافعي .

وقال إسحاق بن منصور : قلت لأحمد بن حنبل : إذا تزوجها بغير ولي ثم طلقها ؟ قال : أحاط لها ^(٢) وأجيز طلاقه . قال إسحاق : كلما طلقها وقد عقد النكاح بغير ولي لم يقع عليها طلاق ، ولا يقع بينهما ميراث ؛ لأن النبي ﷺ قال : « فنكاحها باطل » ^(١) . ثلاثا ، والباطل مفسوخ ، فلا يحتاج إلى فسخ حاكم ولا غيره .

وأما أبو حنيفة وأصحابه ، فليس الولي عندهم من أركان النكاح ولا من فرائضه ، وإنما هو من كمال النكاح وجماله ؛ لقلا يلحقه عازها ، فإذا تزوجت كنفًا جاز ، بكرًا كانت أو ثيبًا . وقالوا : في قول رسول الله ﷺ : « الأيم أحق بنفسها من وليها » . دليل على أن لها أن تزوج نفسها ؛ لأنه لم يقل : ^(٣) إنها أحق بنفسها ^(٣) في الإذن دون العقد . قالوا : ومن ادعى أن النبي

(١) تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥٢ .

(٢) في الأصل : « لهما » .

(٣ - ٣) في النسخ : « إنه أحق بها » . والمثبت مما تقدم ص ٦٤ .

الاستدكار عليه السلام أراد الإذن دون العقد فعليه الدليل . قالوا : والأئيم كل امرأة لا زوج لها ، بكرًا كانت أو ثيبًا . قالوا : والمرأة إذا كانت رشيدة جاز لها أن تلي عقدًا نكاحيًا ؛ لأنه عقد أكسبها مالا ، فجاز أن تلي به بنفسها كالبيع والإجارة . قالوا : وقد أضاف الله عز وجل النكاح إليها بقوله : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] . وبقوله : ﴿ أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ . وقوله : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٤] . وزَوَّوا عن علي أنه كان يُجيز النكاح بغير ولي .

ذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١) ، قال : حدثني ابن فضيل ، عن أبيه ، عن الحكم ، قال : كان علي رضي الله عنه إذا رُفع إليه رجل تزوج امرأة بغير ولي فدخل بها أمضاه .

قال^(٢) : وحدثني يحيى بن آدم ، قال : حدثني سفيان ، عن أبي قيس ، عن هُزَيْل^(٣) ، قال : رُفعت إلى علي امرأة قد زوّجها خالها وأُمُّها ، فأجاز علي النكاح . قال يحيى : وقال سفيان : لا يجوز ؛ لأنه غير ولي . وقال علي^(٣) بن صالح : هو جائز لأن عليًا حين أجازها كان بمنزلة الولي .

قال أبو عمر : لهذه المسألة في إنكاح المرأة نفسها وعقدها ذلك - موضع في كتابنا غير هذا ، نذكره هناك بأبلغ من الذكر ههنا إن شاء الله

(١) ابن أبي شيبة ١٣٤/٤ .

(٢) في النسخ : « هذيل » . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ١٧٢/٣٠ .

(٣) في النسخ : « الحسن » . والمثبت من مصدر التخريج .

عز وجل . ومن الحجّة على الكوفيين فى جواز إنكاح المرأة نفسها ، ما رواه
 هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن أبى هريرة ، عن النبى ﷺ ،
 أنه قال : « لا تُنكِح المرأة المرأة ، ولا تُنكِح المرأة نفسها ، فإن الزانية التى
 تُنكِح نفسها » ^(١) .

ولم تَلِ عقد نكاح غيرها ، لم تَلِ عقد نكاح نفسها ؛ ألا ترى إلى
 حديث القاسم ، عن عائشة ، أنها كانت إذا حُطِب إليها بعض قرابتها ،
 وبلغت التزويج تقول للولئى : زَوْج ؛ فإن النساء لا يَعْقِدْنَ النكاح ^(٢) ؟

والدليل على صحة ذلك قول الله عز وجل : ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَى
 مِنْكُمْ﴾ . وقال : ﴿فَأَنْكِحُوهُنَّ بِأَذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ . وقال : ﴿وَلَا تُنكِحُوا
 الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ [البقرة : ٢٢١] . وهذا كله يدل على أن أمرهن إلى
 الرجال ، ولولا ذلك ما حُوطِبوا بِإِنْكَاحِهِنَّ ، وكذلك قيل لهم :
 ﴿فَلَا تَقْضُوا لَهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ .

وليس فى قوله ﷺ : «الأيّم أحق بنفسها من وليها» ^(٣) . حجّة لمن
 ذهب إلى أن المرأة تزوّج نفسها ؛ لقوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي » . و :
 « أيما امرأة نكحت بغير ولي ، فنكاحها باطل » ^(٤) . ولم يخصّ ثيباً من

(١) أخرجه ابن ماجه (١٨٨٢) ، والدارقطنى ٢٢٨/٣ ، والبيهقى ١١٠/٧ من طريق هشام بن
 حسان به .

(٢) تقدم تخريجه ص ٤٩ .

(٣) تقدم فى الموطأ (١١٢٧) .

(٤) تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥٢ .

الاستدكار بكرٍ . وفي هذين الحديثين ما دلَّ على أن الثيبَ أحقُّ بنفسِها من البكرِ ، وأن للوليِّ فيها حقًّا ليس يتلغَّ مبلغُ حقِّه في البكرِ ؛ لأن الأبَّ يُزَوِّجُ البكرَ بغيرِ إذْنِها ، ولا يُزَوِّجُ الثيبَ إلا بإذْنِها . ومن الدليل على أنه أراد الإذنَ دونَ العقدِ ، أن رسولَ الله ﷺ ردَّ نكاحَ خنساءَ ، وكانت ثيبًا زوَّجها أبوها بغيرِ إذْنِها^(١) . وقيل : كانت بكرًا . والاختلافُ في ذلك ووجوهه يأتي في موضعه من كتابنا هذا إن شاء الله عزَّ وجلَّ .

وأما المرأةُ تجعلُ عقدَ نكاحِها إلى رجلٍ ليس بوليٍّ لها ، فيعقدُ نكاحها ، فقد اختلفَ مالِكٌ وأصحابُه في ذلك ؛ ففي « المدونة » : قال ابنُ القاسمِ : وقفَ فيها مالِكٌ ، ولم يُجِبْنِي عنها . وقال ابنُ القاسمِ : إن أجازهُ الوليُّ جاز ، وإن أراد الفسخَ فسُخ - دخل أو لم يدخل - إذا كان بالقُرْب ، فإن تطاولَ الأمدُ وولدتِ الأولادُ ، جاز إذا كان ذلك صوابًا . قال : وكذلك قال مالِكٌ . قال سُحنونٌ : وقال غيرُ ابنِ القاسمِ : لا يجوزُ وإن أجازهُ الوليُّ ، فإنه نكاحٌ عقده غيرُ الوليِّ . وذكره ابنُ حبيبٍ ، عن ابنِ الماجشونِ قال : والفسخُ فيه بغيرِ طلاقٍ . وذكر ابنُ شعبانَ ، عن ابنِ الماجشونِ عن مالِكٍ قال : إذا زوَّجها أجنبيٌّ لم يكن للوليِّ أن يُجيزَه وإن ولدت منه ؛ لقولِ النبي ﷺ : « أيُّما امرأةٍ نكحت بغيرِ وليٍّ ، فنكاحُها باطلٌ » . قال ابنُ شعبانَ : وقد قال مالِكٌ : إذا زَوَّجَ المرأةَ غيرَ وليِّها ، يُفسخُ قبلَ الدخولِ بتطليقةٍ ، ولا شيءَ لها من الصداقِ . قال : وقال مالِكٌ فيمن تزوَّجت

بغير وليٍّ ودُخِلَ بها، والزواج كفاءً ووليَّها قريبٌ : فلا نرى أن الاستدكار يُتكلَّمُ في هذا .

قال أبو عمر : ما رواه ابنُ الماجشون عن مالك - فيما ذكره ابنُ حبيب وابنُ شعبان - هو القولُ بظاهرِ قوله ﷺ : « لا نكاحُ إلا بوليٍّ » . و : « أيُّما امرأةٍ نكحت بغيرِ وليٍّ ، فنكاحُها باطلٌ » . وهو قولُ المغيرةَ وجمهورِ أهلِ المدينة ، وإليه ذهب الشافعيُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وعامةُ أهلِ الحديث . وأما روايةُ ابنِ القاسمِ وما كان مثلها عن مالك ، فهو نحو قولِ أبي حنيفةَ ، والكوفيَّين ، وقولِ أبي ثورٍ ، على ما وصَفنا من مذاهبهم فيما مضى من هذا الباب ^(١) ، إلا أن ابنَ القاسمِ ومن قال بقوله من المالكيِّين مع قولهم : لا نكاحُ إلا بوليٍّ . يُجيزون النكاحَ بغيرِ وليٍّ إذا وَقَعَ وفاتَ بالدخولِ أو بالطولِ .

ولا أعلمُ أحدًا فرَّقَ بينَ الشريفةِ ذاتِ الحَسَبِ والحالِ ^(٢) ، وبينَ الدنيَّةِ التي لا حَسَبَ لها ولا حالَ ، إلا مالكا في روايةِ ابنِ القاسمِ وغيره عنه . وكذلك لا أعلمُ أحدًا من العلماءِ فرَّقَ بينَ الثَّيبِ والبكرِ في الوليِّ فقال : جائزٌ أن تُنكحَ الثَّيبُ بغيرِ وليٍّ ، وأنه جائزٌ لها أن تُزَوَّجَ نفسها ، والبكرُ لا يجوزُ نكاحُها إلا بإذنِ وليِّها - إلا داودَ بنَ عليٍّ ؛ فإنه جاء بقولٍ خالف فيه من سلفِ قبله من العلماءِ ، فقال : لا أمرٌ للوليِّ مع الثَّيبِ ، وجائزٌ نكاحُها

(١) ينظر ما تقدم ص ٤٧ - ٦٦ ، ٧٤ - ٨٥ .

(٢) في هـ : « المال » .

الاستدكار بغير ولي، وأما البكر فلا يجوز نكاحها إلا بإذن ولي من العصبية .

واحتج بما حدثناه عبد الله بن محمد، قال : حدثني محمد بن بكر، قال : حدثني أبو داود، قال : حدثني الحسن بن علي، قال : حدثني عبد الرزاق، قال : أخبرنا معمر، عن صالح بن كيسان، عن نافع بن جبير ابن مطعم، عن ابن عباس، أن رسول الله ﷺ قال : « ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر، وصمئها إقرارها »^(١).

قال أبو عمر : خالف داود أصله في هذه المسألة، وقال فيها بالمجمل والمفسر، وهو لا يقول بذلك، فجعل قوله : « لا نكاح إلا بولي » . مجملًا، وقوله : « الأيّم أحق بنفسها من وليها » . مفسرًا، وهما في الظاهر متضادان، وأصله في الخبرين المتضادين أن يسقطا جميعًا، كأنهما لم يجبا^(٢)، ويرجع إلى الأصل فيما^(٣) كان الناس عليه ؛ كقوله في استقبال القبلة بالبول والغائط، أسقط^(٤) الحديثين، ولم يجعلهما مجملًا ومفسرًا، وقال بحديث الإباحة - مع ضعفه عنده - لشهادة أصله له . فخالف أصله في هذه المسألة، وخالف أصلًا له آخر فيها أيضًا ؛ وذلك أنه كان يقول : إذا اجتمع في مسألة على قولين فليس لأحد أن يخرع قولًا ثالثًا . والناس في

(١) تقدم تخريجه ص ٦٥ .

(٢) في الأصل، م : « يجبا ويرجعا »، وفي ح، هـ : « يجبا » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٣) في م : « فيهما ولو » .

(٤) بعده في الأصل : « فيها »، وفي م : « فيهما » .

هذه المسألة - مع اختلافهم - لم يُفَرِّقُوا بَيْنَ الْبَكْرِ وَالثَّيِّبِ ؛ ^(١) مَنْ قَالَ : إِنَّهُ لَا
نِكَاحَ ^(٢) إِلَّا بَوَلًى ^(٣) . وَمَنْ أَجَازَ النِّكَاحَ بِغَيْرِ وَلِيٍّ . كُلُّهُمْ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَ الْبَكْرِ
وَالثَّيِّبِ ^(٤) فِي مَذْهَبِهِ ، وَجَاءَ دَاوُدُ بِقَوْلٍ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا لَمْ يُتَقَدَّمْ إِلَيْهِ .

^(١) قَالَ أَبُو عَمَرَ : قَوْلُهُ ﷺ : « الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا » .
يَحْتَمِلُ ^(٢) أَنَّهَا تَكُونُ ^(٣) أَحَقُّ بِنَفْسِهَا وَلَا حَقَّ لغيرِهَا معها ، كَمَا زَعَمَ دَاوُدُ .
وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ أَرَادَ أَنَّهَا أَحَقُّ بِأَلَّا تُنْكَحَ إِلَّا بِرِضَاهَا ، خِلَافَ الْبَكْرِ الَّتِي
لِلْأَبِ أَنْ يُنْكَحَهَا بِغَيْرِ رِضَاهَا ، وَأَنْ وَلِيِّهَا أَحَقُّ بِإِنْكَاحِهَا ، فَلَمَّا قَالَ ﷺ :
« أَيْمًا امْرَأَةً نَكَحْتَ بِغَيْرِ وَلِيٍّ ، فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ » . دَلَّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِقَوْلِهِ ^(٤)
« الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا ^(٥) مِنْ وَلِيِّهَا » . إِنَّمَا هُوَ الرِّضَا ، وَحَقُّ الْوَلِيِّ أَنَّهُ أَحَقُّ
بِالتَّزْوِيجِ ، فَقَوْلُهُ : « أَيْمًا امْرَأَةً نَكَحْتَ بِغَيْرِ وَلِيٍّ » . وَ : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ » .
قَوْلُ عَامٍّ فِي كُلِّ مُزْوَجَةٍ ^(٦) وَكُلِّ نِكَاحٍ ، وَقَوْلُهُ : « الْأَيْمُ أَوْلَى بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا » .
يُبَيِّنُ ^(٧) أَنَّ لَوَلِيِّهَا فِي إِنْكَاحِهَا حَقًّا ، وَلَكِنْ حَقُّهَا فِي نَفْسِهَا أَكْثَرُ ؛ وَهُوَ أَلَّا
تُزَوَّجَ إِلَّا بِإِذْنِهَا ، وَقَدْ أَخْبَرَنَا أَنَّهُ وَلِيِّهَا ، وَلَا فَائِدَةَ فِي وَلَايَتِهِ إِلَّا فِي تَوَلَّى الْعَقْدَ
عَلَيْهَا إِذَا رَضِيَتْ ، وَإِذَا كَانَ لَهَا الْعَقْدُ عَلَى نَفْسِهَا لَمْ يَكُنْ وَلِيًّا ، وَهَذَا ^(٨)

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢ - ٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « لِلْأَوَّلِ » . وَالثَّبِتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

(٣ - ٣) فِي الْأَصْلِ ، م : « أَنَّهُ يَكُونُ » . وَالثَّبِتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

(٤) فِي م : « بِهَذَا » .

(٥ - ٥) فِي الْأَصْلِ ، م : « أَنَّ فِيهَا » . وَالثَّبِتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

(٦) فِي الْأَصْلِ : « مُتَوَاجِهَةٌ » ، وَفِي م : « مُتَوَاجِدَةٌ » . وَالثَّبِتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

(٧) فِي الْأَصْلِ ، م : « وَبِمِلٍّ » . وَالثَّبِتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

^(١) واضح عالٍ ، وفيما تقدّم من قول الله تعالى : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ . وأنها نزلت في عَضْلٍ مَعْقِلٍ بن يسارٍ أخته عن ردها إلى زوجها - كفايةً وحُجَّةً بالغة ^(٢) ، وبالله التوفيق ^(٣) .

قال أبو عمر : أجمع العلماء على أن للأب أن يُزوّج ابنته الصغيرة ولا يُشاورها ، وأن رسول الله ﷺ تزوّج عائشة بنت أبي بكرٍ وهي صغيرة ، بنتُ ستِّ سنين أو سبع سنين ، أنكحها إياها أبوها ^(٤) . وقال العراقيون : إذا أنكح الأب أو غيره من الأولياء الصغيرة ، فلها الخيار إذا بلغت . وقال فقهاء أهل الحجاز : لا خيار لها في الأب ، ولا يُزوّجها صغيرة غير الأب . قال أبو قرة موسى بن طارق : سألت مالكا عن قوله ﷺ : « والبكرُ تُستأذنُ في نفسها » . أيصيبُ هذا القولُ الأب ؟ قال : لا ، لم يُعَنَّ الأب بهذا ، إنما عُني به غيرُ الأب . قال : وإنكاح الأب جائز على الصغار من ولده ، ذكرًا كان أو أنثى ، ولا خيارَ لواحدٍ منهم بعد ^(٥) البلوغ . قال : ولا يُنكح الصغيرة أحدٌ من الأولياء غير الأب .

قال أبو عمر : اختلفوا في الأب ، هل يُجبرُ ابنته الكبيرة البكر على النكاح أم لا ؟ فقال مالك ، والشافعي ، وابنُ أبي ليلى : إذا كانت المرأة

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) ينظر ما تقدم ص ٥٤ - ٥٦ .

(٣) تقدم تخريجه ص ٧٩ ، ٨٠ .

(٤) في ح ، ه ، م : « قبل » .

بكرًا كان لأبيها أن يُجبرها على النكاح ما لم يكن ضررًا يئسًا ، وسواء الاستذكار كانت صغيرة أو كبيرة . وبه قال أحمد ، وإسحاق ، وجماعة . وحجبتهم أنه لما كان له أن يُزوّجها صغيرة ، كان له أن يُزوّجها كبيرة إذا كانت بكرًا ؛ لأن العلة البكورة ، ولأن الأب ليس كسائر الأولياء ؛ بدليل تصرفه في مالها ، ونظره لها ، وأنه غير مُتَّهَم عليها ، ولو لم يُجزَّ له أن يُزوّجها بكرًا بالغًا إلا بإذنها ، لم يُجزَّ له أن يُزوّجها صغيرة ، كما أن غير الأب لما ^(١) لم يكن له أن يُزوّجها بكرًا بالغًا إلا بإذنها ، لم يكن له أن يُزوّجها صغيرة ، ولو احتيج إلى إذنها في الأب ما زوّجها حتى تكون من لها الإذن بالبلوغ ، فلما أجمعوا على أن للأب أن يُزوّجها صغيرة وهي لا إذن لها ، صحَّ بذلك أن له أن يُزوّجها بغير إذنها ما كانت بكرًا ؛ لأن الفرق إنما ورد بين البكر والثيب على ما في الحديث . ومن حجبتهم أيضًا قوله ﷺ : « لا تُنكح اليتيمة ^(٢) » إلا بإذنها . فدلَّ على أن ذات الأب تُنكح بغير إذنها إذا كانت بكرًا ، بإجماعهم أيضًا على أن الثيب لا تُزوّج إلا بإذنها ، وأنها أحقُّ بنفسها في العقد عليها . ولما قال ﷺ : « الثيب أحقُّ بنفسها » . دلَّ على أن البكر وليها أحقُّ بالعقد عليها وهو الأب ؛ بدليل قوله ﷺ : « اليتيمة لا تُنكح حتى تُستأمر » .

(١) سقط من : ه ، م ، وفي الأصل : « كما أن » . والمثبت مما تقدم ص ٦٧ .

(٢) في ح ، ه : « الثيب » .

وروى محمد بن عمرو بن علقمة ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال : « تُستأمرُ اليتيمةُ في نفسها ، فإن سكنت فهو رضاها » . رواه جماعة من الحفاظ عن محمد بن عمرو ، وقد ذكرنا الأسانيد بذلك في « التمهيد » ^(١) ، ولا أعلم أحداً روى هذا الحديث بهذا اللفظ في هذا الحديث غير محمد بن عمرو ، والله أعلم ، وقد روى من حديث أبي موسى ، وهو ثابت أيضاً .

حدثنا عبد الوارث ، ^(٢) قال : حدثني قاسم ^(٢) ، قال : حدثني إسحاق ابن الحسن الحري ، قال : حدثني أبو نعيم ، قال : حدثني يونس بن أبي إسحاق ، قال : حدثني أبو يزيد ، عن أبي موسى ، قال : قال رسول الله ﷺ : « تُستأمرُ اليتيمةُ في نفسها ، فإن سكنت فقد أذنت ، وإن أنكرت لم تُكره » ^(٣) .

وقال أبو حنيفة وأصحابه ، والثوري ، والأوزاعي ، والحسن بن حي ، وأبو ثور ، وأبو عبيد : لا يجوز للأب أن يزوجه البالغ من بنته بكراً كانت أو ثيباً إلا بإذنها . ومن حجتهم قوله ﷺ : « الأيم أحق بنفسها من وليها » . قالوا : والأيم التي لا بغل لها ، وقد تكون بكراً وثيباً . قالوا : وكل أيم على

(١) ينظر ما تقدم ص ٦٧ ، ٦٨ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه ص ٦٩ .

هذا، إلا ما خصته السنّة، ولم تخص من ذلك إلا الصغيرة وحدها يُزوَّجها الاستذكار أبوها بغير إذن؛ لأنه لا إذن لمثلها. وقد ثبت أن أبا بكرٍ زوج عائشة ابنته من النبي ﷺ صغيرة، ولا أمر لها في نفسها، فخرج الصغار من النساء بهذا الدليل. وقالوا: الولي ههنا كل ولي؛ أب وغير أب. أخذًا بظاهر العموم، ما لم يرَ نص يُخرجه عن ذلك، ولا نص ولا دليل يخص ذلك إلا في الصغيرة ذات الأب. واحتجوا أيضًا بقوله ﷺ: « لا تُنكح البكر حتى تُستأذن ». قالوا: فهذا على عموميه في كل بكرٍ إلا الصغيرة ذات الأب؛ بدليل الإجماع على معنى حديث تزويج النبي ﷺ عائشة رضي الله عنها.

قال أبو عمر: قوله ﷺ: « لا تُنكح البكر حتى تُستأمر ». رواه يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ. وقد ذكرنا الأسانيد بذلك في « التمهيد »^(١). ولا أعلم أحدًا روى هذا الحديث بهذا اللفظ إلا يحيى بن أبي كثير، رواه عنه جماعة من أصحابه؛ منهم أبان، وهشام، وشيبان، والأوزاعي^(٢)، هكذا لم يختلفوا فيه.

حدّثني محمد بن عبد الملك، قال: حدّثني أحمد بن محمد بن

(١) تقدم تخريجه ص ٧١ - ٧٣.

(٢) أخرجه مسلم عقب الحديث (١٤١٩)، وابن ماجه (١٨٧١)، وأبو عوانة (٤٢٤١) من طريق الأوزاعي به، وبقيّة الطرق تقدم تخريجها ص ٧٢، ٧٣.

الاستدكار زياد، قال: حَدَّثَنِي الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ الصَّبَّاحِ الرَّعْفَرَانِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنِي عَبْدُ الْوَهَّابِ، عَنْ هِشَامِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: « لَا تُنْكَحُ الْأَيْمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا الْبَكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ ». قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: « أَنْ تَسْكُتَ ». هَكَذَا فِي حَدِيثِ هِشَامٍ: « الْأَيْمُ ».

وقال أَبَانٌ: الثَّيْبُ^(١) لَا تُنْكَحُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ^(٢).

حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ، قَالَ: حَدَّثَنِي مُحَمَّدٌ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو دَاوُدَ، قَالَ: حَدَّثَنِي مُسْلِمُ بْنُ أَبِرَاهِيمَ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبَانٌ، قَالَ: حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: « لَا تُنْكَحُ الثَّيْبُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا الْبَكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ ». قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: « إِذَا سَكَتَ فَهُوَ رِضَاهَا ».

قالوا: فظاهِرُ هَذَا الْحَدِيثِ يَقْتَضِي أَنَّ الْبَكْرَ لَا يُنْكَحُهَا وَلَيْثُهَا - أَبَا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ - حَتَّى يُسْتَأْمَرَهَا وَيُسْتَأْذَنَهَا، وَذَلِكَ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي الْبَوَالِغِ. وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِحَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ جَارِيَةَ بَكَرًا أَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرَتْ لَهُ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ، فَخَيَّرَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ.

قال أبو عمر: حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ هَذَا انْفَرَدَ بِهِ جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ، عَنْ

(١) فِي الْأَصْلِ، م: « الْأَيْم ».

(٢) بَعْدَهُ فِي الْأَصْلِ، م: « قَالَ ».

أَيُّوبُ ، عَنْ عِكْرَمَةَ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، لَمْ يَرَوْهُ غَيْرُهُ مِنْ أَصْحَابِ أَيُّوبَ فِيمَا اسْتَذَكَرَ عِلْمْتُ ، وَقَدْ ذَكَرْتُهُ بِإِسْنَادِهِ فِي « التَّمْهِيدِ » ^(١) ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ زَوْجَهَا مِنْ غَيْرِ كَفَاءٍ ، أَوْ مِمَّنْ يَضُرُّ بِهَا وَلَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا ، لَوْ صَحَّ حَدِيثُ جَرِيرٍ هَذَا . وَقَدْ رَوَى أَنْ هَذِهِ الْقِصَّةَ كَانَتْ فِي خَنْسَاءَ بِنْتِ خِذَامٍ وَهِيَ ثَيِّبٌ ، وَسَيَأْتِي ذِكْرُ ذَلِكَ فِي مَوْضِعِهِ مِنْ هَذَا الْكِتَابِ ^(٢) إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : يَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ الْبِكْرُ الْمَذْكُورَةُ فِي حَدِيثِ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ هِيَ الْيَتِيمَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي حَدِيثِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو ، فَيَكُونُ حَدِيثُ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو مُفَسَّرًا لِحَدِيثِ يَحْيَى ، وَإِذَا حُمِلَ عَلَى هَذَا لَمْ يَتَعَارَضِ الْحَدِيثَانِ ، وَهُوَ عِنْدِي حَدِيثٌ وَاحِدٌ ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، أَجْمَلَهُ يَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ ، وَفَسَّرَهُ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَاخْتَلَفُوا فِي غَيْرِ الْأَبِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ ، هَلْ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ الصَّغِيرَةَ ؟ فَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ : لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ غَيْرِ الْأَبِ أَنْ يُزَوِّجَ الصَّغِيرَةَ قَبْلَ الْبُلُوغِ ، أَتَحَا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ . هَذَا هُوَ تَحْصِيلُ مَذْهَبِ مَالِكٍ عِنْدَ الْبَغْدَادِيِّينَ مِنَ الْمَالِكِيِّينَ ، وَعَلَيْهِ يُنَازِعُونَ . وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَأَكْثَرِ أَصْحَابِ مَالِكٍ ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَأَصْحَابِهِ ، وَقَوْلُ ابْنِ أَبِي لَيْلَى وَالثَّوْرِيِّ ، وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ فِي رَوَايَةٍ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ . وَحُجَّةُ مَنْ قَالَ بِهَذَا الْقَوْلِ حَدِيثُ النَّبِيِّ ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ

(١) تقدم تخريجه ص ٧٠ ، ٧١ .

(٢) سيأتي في الموطأ (١١٥٠) .

الاستدكار سكّنت فقد أذنت » قالوا : والصغيرة ممن لا إذن لها ، فلم يُجْزِ العقدُ عليها إلا بعدَ بلوغها ، ولأنَّ من عدا الأبِّ من أوليائها - أختا كان أو غيره - ليس له أن يتصرّفَ في مالها ، فكذلك في بُضعها .

واختلف أصحابُ مالكٍ في اليتيمة تُنكحُ قبلَ البلوغ ، وهي في ^(١) فاقية شديدة ، هل يُفَرَّقُ بينهما ؟ وهل يُفسخُ نكاحها ^(٢) بعدَ الدخول ؟ على ما قد ذكرناه في كتابِ « اختلافِ أقوالِ مالكٍ وأصحابه » ، والذي رواه عيسى عن ابنِ القاسم ، قال : إن زوّجها وليّها ^(٣) قبلَ البلوغ نزلتِ المواريثُ في ذلك النكاح ، ولا أعلمُ أن مالكا كان يبلغُ به إلى قطعِ المواريثِ فيه ، وهو أمرٌ قد أجازَه جُلُّ الناسِ ، وقد زوّج عروةُ بنُ الزبيرِ ابنةَ أخيه وهي صبيّةٌ من ابنه ^(٤) ، والناسُ يومئذٍ مُتوافرون ، وعروةٌ من هو .

وقال أحمدُ بنُ حنبلٍ : لا أرى للقاضي ولا للوالى أن يُنكحَ اليتيمةَ حتى تبلغَ تسعَ سنينَ . قال : فإن زوّجها صغيرةً دونَ تسعِ سنينَ ، فلا أرى أن يُدخَلَ بها حتى تبلغَ تسعَ سنينَ .

قال أبو عمرَ : هذا أخذه من نكاحِ عائشةَ ، والله أعلمُ ، ولا معنى للحدِّ ^(٥) في ذلك .

وقال أبو حنيفةَ ومحمدُ بنُ الحسنِ : يجوزُ أن يُزوّجَ الصغيرةَ وليّها من

(١) بعده في الأصل ، م : « غير » .

(٢ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٣) ينظر سنن سعيد بن منصور (٧٧٥) .

(٤) في الأصل ، م : « للجد » .

نان - أبا أو غيره - غير أن لها الخيار إذا بلغت . وهو قول الحسن ، وعطاء ، الاستذكار وطاوس ، وعمر بن عبد العزيز ، وقتادة ، وابن شبرمة ، والأوزاعي^(١) .

وقال أبو يوسف : لا خيار للصغيرة إذا بلغت ، زوجه أبوها أو غيره من أوليائها .

وكل هؤلاء يقولون : من جاز أن يزوجه كبيرة ، جاز أن يزوجه صغيرة . والله أعلم .

قال أبو عمر : في هذا الباب نازل ليس هذا موضع ذكرها ؛ الذي تزوج بغير ولي ثم يُجيزه الولي قبل الدخول وبعده ، وكنكاح العبد أو الأمة بغير إذن سيدهما ، هل هو موقوف على إجازة الولي أو السيد أم لا ؟ ومثل ذلك من نازل هذا الباب ، ليس كتابنا موضعاً لها . والله الموفق للصواب .

واختلفوا في سكوت اليتيمة البكر ، هل يكون رضا منها قبل إذنها في ذلك وتفويضها ؟ فعند مالك وأصحابه أن البكر اليتيمة إذا لم تأذن في النكاح فليس السكوت منها رضا ، فإن أذنت وفوضت أمرها ، وجعلت عقد نكاحها إلى وليها ، فأنكحها ممن شاء ، ثم جاء يستأمرها ؛ فإن إذنها حينئذ الصمت عندهم ، إذا كانت بكرًا بالغًا كما ذكرنا . وفي مذهب أبي

١١٢٩ - مالك ، أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا يُنكِحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن .

قال يحيى : قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا في نكاح الأبكار .
قال مالك : وليس للبكر جواز في مالها حتى تدخل بيتها ويُعرف من حالها .

١١٣٠ - مالك ، أنه بلغه أن القاسم بن محمد ، وسالم بن

الاستدكار حنيفة والشافعي وغيرهما أن سكوت البكر اليتيمة إذا استؤمِرَت ، وذكر لها الرجل وصفاً ، وأُخبرَت بأنها تُنكحُ منه ، وذكر لها الصداق ، وأُخبرَت بأن سكوتها يُعدُّ رضا منها ، فسكتت بعد ذلك ، فقد لزمها النكاح .

قال أبو عمر : ذكر مالك في آخر هذا الباب عن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله ، أنهما كانا يُنكِحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن^(١) .
قال : وعلى ذلك الأمر عندنا في نكاح الأبكار .

وذكر مالك ، أنه بلغه عن القاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، وسليمان بن يسار ، أنهم كانوا يقولون في البكر يُزَوَّجُها أبوها بغير إذنِها :
إن ذلك لازمٌ لها^(٢) .

القيس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٢/١٢ و - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٧٢) . وأخرجه البيهقي ١١٦/٧ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٢/١٢ و - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٧١) . =

عبد الله ، وسليمان بن يسار ، كانوا يقولون في البكر يزوجه أبوها بغير إذنها : إن ذلك لازم لها .

وقد تقدم القول في معنى هذه الأخبار في دَرْج هذا الباب^(١) . الاستدكار
ومعلوم أن مَنْ جاز له أن يزوجه الصغيرة وهي ممن لا يُعَدُّ إذنها إذناً ، جاز له أن يزوجه بالغاً دون إذنها إذا كانت بكراً ، ولكن العلماء يستحبون مشاورتهنَّ وذكر ذلك لهن لتطيب أنفسهنَّ^(٢) بما سبق من ذلك^(٣) ، وهو أحرى أن يؤدَمَ^(٣) بينهما .

وأما قول مالك في هذا الباب : وليس للبكر جواز في مالها حتى تدخل بيتها ويُعرف من حالها . فإنه يذهب إلى أن البكر على السفه أبداً حتى تُنكح ويدخل بها زوجها ، ويُعرف رُشدُها وحُسنُ نظرها ، فإذا كان ذلك جاز فعلها في مالها ، إلا أن يعترضها زوجها في أكثر من ثلثها ، على ما يأتي ذكره في موضعه إن شاء الله تعالى . وقال الشافعي والكوفي : البكر البالغ وغيرها سواء فيما تملكه - حتى يثبت سفهها ويحجز الحاكم عليها - كالرجل . واحتجوا بظاهر قول الله عز وجل : ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنَيْئًا مَرِيئًا ﴾ [النساء : ٤] . ولم يخص بكراً من ثيب . وعند مالك أن ذلك فيمن تجوز هبته منهن . والله أعلم .

= وأخرجه البيهقي ١١٦/٧ من طريق مالك به .

(١) ينظر ما تقدم ص ٦٦ - ٧٣ .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل .

(٣) في ح ، هـ : « يدوم » . ويؤدم بينهما : أى تكون بينهما المحبة والاتفاق . النهاية ٣٢/١ .

ما جاء في الصَّدَاقِ وَالْحَيَاءِ

التمهيد

القبس

ما جاء في الصَّدَاقِ وَالْحَيَاءِ

الصَّدَاقُ عَقْدٌ مَنْفَصِلٌ عَنِ النِّكَاحِ ، بَائِنٌ عَنْهُ فِي ذَاتِهِ وَأَحْكَامِهِ ، والدليلُ على صحته ذلك أن النكاحَ يجوزُ دونَه ؛ لأنَّ عَقْدَ النِّكَاحِ إِنَّمَا رُكِّنَاهُ الزَّوْجُ وَالزَّوْجَةُ ، كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَحِلُّ لِمُصَاحِبِهِ وَيَسْتَمْتَعُ بِهِ ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ وَءَاتُوا النِّسَاءَ صَدُقَتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ [النساء : ٤] . وقال : ﴿ وَءَاتُواهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء : ٢٥] . وقال تعالى : ﴿ أَلَمْ يَكُنْ أَتَيْنَ أَجُورَهُنَّ ﴾ [الأحزاب : ٥٠] . في أزواجِ النَّبِيِّ ﷺ ، فَرَّدَ اللَّهُ تَعَالَى الصَّدَاقَ بَيْنَ النَّحْلَةِ الْمُبْتَدَأَةِ الَّتِي لَا يُقَابِلُهَا عَوَضٌ وَإِنَّمَا وَجِبَتْ عَلَى الزَّوْجِ «بِفَضِيلَةِ الْقَوَامِيَّةِ» وَبِمَنْزِلَةِ الذَّكُورِيَّةِ ، وَبَيْنَ الْأَجْرَةِ وَالْعَوَضِيَّةِ . وَفِي هَذَا رَدٌّ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ مِنَ الْفُقَهَاءِ تَعَارُضَ الْأَدْلَةِ ، وَتَرَدُّدَ الْفَرْعِ بَيْنَ الْأَصْلَيْنِ ، وَحُكْمُهُ إِذَا تَرَدَّدَ بَيْنَهُمَا أَنْ يُؤْفَرَ عَلَى ^(١) كُلِّ وَاحِدٍ شَبَّهَهُ ، وَيُرَكَّبُ عَلَيْهِ حُكْمُهُ ، وَهُوَ أَصْعَبُ مَسَائِلِ النَّظَرِ ؛ وَلِذَلِكَ قَالَ مَالِكٌ تَارَةً : النِّكَاحُ أَشْبَهُ شَيْءٍ بِالْبَيْعِ . وَتَارَةً جَرَّدَهُ ^(٢) عَنْهَا وَخَزَلَ ^(٣) حُكْمَهُ مِنْهَا .

وكذلك اختلف قوله في الصَّدَاقِ الْفَاسِدِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ ؛ أَحَدُهَا : أَنَّهُ

(١ - ١) في م : « بفضيلة القوامة » .

(٢) سقط من : ج .

(٣) في ج : « جوزه » .

(٤) في ج : « خذل » . والخزل : القطع . اللسان (خ ز ل) .

يمضى بنفس العقد . والثاني : أنه ^(١) يُفْسَخُ قَبْلَ الدخول . والثالث : أنه يُفْسَخُ قَبْلُ القبس وبعد .

واختلف الناس في تأويلات هذه الأقوال ؛ فمنهم من جعلها مطلقة ، ومنهم من قال : إنها مبنية على قوة الفساد وضعفه . وتفصيل ذلك مُستوفى في « المسائل » .

واختلف العلماء - بعد الاتفاق على وجوبه - في تقديره ؛ فمنهم من نفى التقدير ، وجوّزه بكل قليل وكثير - وهو الشافعي - وروى في ذلك أحاديث ليس لها أصل ، من جملتها : « الصّدّاق ما تراضى عليه الأهلون » ^(٢) . ومنهم من قدره ، واختلفوا في التقدير ؛ فقال أهل الكوفة : أقله عشرة دراهم . وهو أقل ما تُقَطَّع فيه يد السارق عندهم . ومنهم من ^(٣) قدره برُبع دينار ، وهم أهل المدينة ؛ لأن القطع عندهم أيضاً مُقدَّر برُبع دينار . ومنهم من قدره بدرهم ونحوه - كالسوط والتغل - وهو ابن وهب ، وتعلّق ^(٤) في ذلك بطلب ^(٥) النبي ﷺ في حديث سهل في الصّدّاق خاتماً من حديد ، ^(٦) ووسط ^(٦) قيمته درهم لأجل الصنعة التي فيه .

(١) بعده في م : « لا » .

(٢) الطبراني (١٢٩٩٠) ، والدارقطني ٢٤٤/٣ ، والبيهقي ٢٤١/٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) في ج ، م : « المتعلق » .

(٥) في ج ، م : « طلب » .

(٦ - ٦) في د : « وسط » ، وفي م : « وسط » .

١١٣١ - مالك ، عن أبي حازم بن دينار ، عن سهل بن سعيد الساعدي ، أن رسول الله ﷺ جاءتته امرأة فقالت : يا رسول الله ، إني قد وهبت نفسي لك . فقامت قيامًا طويلًا ، فقام رجل فقال : يا رسول الله ، زوّجنيها إن لم تكن لك بها حاجة . فقال رسول الله ﷺ : « هل عندك من شيء تُصدّقها إيّاه؟ » . فقال : ما عندي

مالك ، عن أبي حازم بن دينار ، عن سهل بن سعيد الساعدي ، أن رسول الله ﷺ جاءتته امرأة فقالت : يا رسول الله ، إني قد وهبت نفسي لك . فقامت قيامًا طويلًا ، فقام رجل فقال : يا رسول الله ، زوّجنيها إن لم يكن لك بها حاجة . فقال رسول الله ﷺ : « هل عندك من شيء تُصدّقها

والصحيح أنه مُقدّر بنصاب القطع ، وأن القطع مُقدّر برُبع دينار ، وقد بيّنّا ذلك في « مسائل الخلاف » .

وفي حديث سهل بن سعيد هذا دليل على وجوب الصّدق ؛ لأنّ النبي ﷺ طلبه من طريق ، فهذا يدلّ على تعيّنه وإلزامه ، حتى طلب سُورًا من القرآن يُعلّمها إيّاها ، وقد اختلف العلماء في كون الإجارة صدّاقًا على ثلاثة أقوال ، وقد رُوي في هذا الحديث : « علّمها من القرآن » ^(١) . وفي « سنن أبي داود » ^(٢) : « قُم فعلّمها عشرين آية » . ودخول الإجارة في النكاح تحقيقه في « المسائل » ، فأما هذا الحديث ، فلا أدري كيف أغفل العلماء حقيقته ، فإنه ليس بجاري في شيء من ذلك

(١) مسلم (٧٧/١٤٢٥) .

(٢) أبو داود (٢١١٢) .

إلا إزارى هذا . فقال رسولُ الله ﷺ : «إِنْ أُعْطِيَتْهَا إِيَّاهُ جَلَسَتْ
لَا إِزَارَ لَكَ ، فَالْتَمَسْ شَيْئًا» . فقال : ما أَجِدُ شَيْئًا . قال : «الْتَمَسْ
ولو خَاتَمًا من حديدٍ» . فَالْتَمَسَ فلم يَجِدْ شَيْئًا ، فقال له رسولُ
الله ﷺ : «هلْ مَعَكَ من القرآنِ شَيْءٌ؟» . قال : نعم ، سورةُ كذا
وسورةُ كذا . لِسُورٍ سَمَّاهَا ، فقال رسولُ الله ﷺ : «قد
أَنْكَحْتُكَهَا بما مَعَكَ من القرآنِ» .

إِيَّاهُ ؟ » . فقال : ما عِنْدِي إلا إزارى هذا . فقال رسولُ الله ﷺ : « إِنْ التَّمْهِدُ
أُعْطِيَتْهَا إِيَّاهُ جَلَسَتْ لَا إِزَارَ لَكَ ، فَالْتَمَسْ شَيْئًا » . فقال : ما أَجِدُ شَيْئًا .
قال : « التَّمَسْ ولو خَاتَمًا من حديدٍ » . فَالْتَمَسَ فلم يَجِدْ شَيْئًا ، فقال له
رسولُ الله ﷺ : « هلْ مَعَكَ من القرآنِ شَيْءٌ ؟ » . قال : نعم ، سورةُ كذا
وسورةُ كذا . لِسُورٍ سَمَّاهَا ، فقال رسولُ الله ﷺ : « قد أَنْكَحْتُكَهَا بما
مَعَكَ من القرآنِ » ^(١) .

المضمار ؛ لأنه إِنْ كَانَ الصَّدَاقُ تَعْلِيمَهَا ، فَلَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيرِ الْمَدَّةِ فِي إِقْرَائِهَا ، وَإِنْ الْقَيْسُ
كَانَ عَلَى أَنْ يَسْتَظْهِرَهَا ، فَهِيَ جَعَالَةٌ مَجْهُولَةُ الْمَدَّةِ ، فَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ صَدَاقًا ،
وإِنَّمَا مَخْرُجُ الْحَدِيثِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا عَدِمَ عِنْدَهُ الصَّدَاقَ ، تَحَقَّقَ لَهُ الْفَقْرُ ،

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١ - مخطوط) ، و برواية أبي مصعب (١٤٧٧) . وأخرجه
أحمد ٤٩٨/٣٧ (٢٢٨٥٠) ، والبخارى (٢٣١٠ ، ٥١٣٥ ، ٧٤١٧) ، وأبو داود (٢١١١) ،
والترمذى (١١١٤) ، والنسائي (٣٣٥٩) من طريق مالك به .

رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ أَبِي حَازِمٍ، عَنْ سَهْلِ، جَمَاعَةً، وَأَحْسَنُهُمْ كُلُّهُمْ لَهُ سِيَاقَةٌ مَالِكٌ رَحِمَهُ اللَّهُ. وَهَذَا الْحَدِيثُ يَدْخُلُ فِي التَّفْسِيرِ الْمُسْنَدِ فِي قَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَأَمْرًا مُؤْمِنَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ ﷺ أَلَا نَنْكِحُهَا﴾. وَالْمَوْهُوبَةُ خُصَّ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَحَدَهُ دُونَ سَائِرِ أَمْتِهِ ﷺ؛ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ ﴿[الأحزاب: ٥٠]﴾. يَعْنِي مِنْ

الْقَبَسِ فَطَلَبَ مِنْهُ ^(١) فَضِيلَةً يُزَوِّجُهَا ^(٢) بِهَا، وَلَيْسَ إِلَّا ^(٣) اسْتَظْهَرَ الْقُرْآنُ أَوْشَى مِنْهُ، كَمَا رَوَى أَنَّ أَبَا طَلْحَةَ تَزَوَّجَ أُمَّ سُلَيْمٍ عَلَى الْإِسْلَامِ ^(٤). لَيْسَ أَنَّ الْإِسْلَامَ كَانَ صِدَاقًا، وَلَكِنْ لِأَنَّهُ فَضِيلَةٌ اسْتَحَقَّ بِهَا ذَلِكَ، وَ«يَتَقَى الصَّدَاقُ» ^(٥) - فِي حَدِيثِ أُمِّ سُلَيْمٍ وَفِي حَدِيثِ الْمَوْهُوبَةِ - فِي ذِمَّتِهِ، وَيَكُونُ ذَلِكَ نِكَاحَ تَفْوِيزٍ.

مَسْأَلَةٌ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «قَدْ أَنْكَحْتُكُمْ بِمَا مَعَكُمْ مِنَ الْقُرْآنِ». وَرَوَى: «قَدْ زَوَّجْتُكُمْ» ^(٦). وَرَوَى: «قَدْ مَلَكَتْكُمْ» ^(٧). وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي النِّكَاحِ بِغَيْرِ لَفْظِ الْإِنْكَاحِ؛ فَمَنْعَهُ الشَّافِعِيُّ، وَجَوَّزَهُ أَبُو حَنِيفَةَ بِكُلِّ لَفْظٍ يَقْتَضِي التَّمْلِيكَ عَلَى

(١) سَقَطَ مِنْ: د.

(٢) فِي م: «يُزَوِّجُهَا».

(٣) سَقَطَ مِنْ: م.

(٤) النَّسَائِيُّ (٢٣٤١)، وَيَنْظُرُ مَا سَيَأْتِي ص ١٢٣، ١٢٤.

(٥ - ٥) فِي د: «أَبْقَى الْحَدِيثَ»، وَفِي م: «هِيَ الصَّدَاقُ».

(٦) الْبُخَارِيُّ (٥١٣٢).

(٧) سَيَأْتِي تَخْرِيجُهُ الصَّفْحَةُ التَّالِيَةُ.

الصَّدَاقِ ، فلا بدُّ لكلِّ مسلمٍ من صَدَاقٍ - قَلٌّ أو كَثُرٌ - على حَسَبِ ما التَّهْدِيبُ للعلماءِ في ذلك من التَّحْدِيدِ في قَلِيلِهِ دُونَ كَثِيرِهِ ، على ما نُورِدُهُ في هذا البابِ إن شاء الله . وَخُصَّ النَّبِيُّ ﷺ بأنَّ الموهوبةَ له جائزةٌ دُونَ صَدَاقٍ .

وفي القياسِ أن كلَّ ما يجوزُ البدلُ منه والعَوَضُ جازتْ هَبْتُهُ ، إلا أن اللهَ عَزَّ وَجَلَّ حَرَّمَ الْأَبْضَاعَ من النِّسَاءِ إلا بِالْمَهْوَرِ - وهى الصَّدَقَاتُ المعلوماتُ - قال اللهَ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء : ٤] .

التأييدُ ، وجَوَّزَهُ مالِكٌ بكلِّ لَفْظٍ يَتَفَاهَمُ به الْمُتَنَازِحَانِ مَقْصِدَهُمَا . وَتَعَلَّقَ مَنْ جَوَّزَ النِّكَاحَ بِغَيْرِ لَفْظِ الْإِنْكَاحِ بِقَوْلِهِ ﷺ : «مَلَكْتُكُهَا» . زَوَاهُ مَعْمَرٌ ^(١) ، وَيَعْقُوبُ الْإِسْكَندَرَانِيُّ ، وَعَبْدُ الْوَاحِدِ بْنُ زَيْدٍ ، وَخَرَّجَهُ الْبَخَارِيُّ ^(٢) ، وَقَالَ الدَّارَقُطْنِيُّ : هَذَا وَهَمٌّ مِنْهُمْ ؛ خَالَفَهُمْ حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ ^(٣) ، وَأَبُو غَسَّانَ ، وَفُضَيْلُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، وَوُهِيبٌ ^(٤) ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَابْنُ عِيْنَةَ ، وَهُمْ أَحْفَظُ ؛ قَالُوا كُلُّهُمْ : «قَدْ زَوَّجْتُكُهَا» . وَخَذُوا نَكْتَةً أُصُولِيَّةً : إِذَا اخْتَلَفَتْ أَلْفَاظُ الْحَدِيثِ فِي الرَّوَايَةِ فَتَأَمَّلُوا الْحَدِيثَ ؛ فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَتَكَرَّرُ ، فَكُلُّ لَفْظٍ أَصْلٌ يُمْتَهَدُ وَتُبْنَى عَلَيْهِ الْأَحْكَامُ ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يَتَكَرَّرُ ، فَيَعْلَمُ قَطْعًا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ إِنَّمَا قَالَ أَحَدَهَا ، وَأَنَّ الرَّوَايَةَ هِيَ الَّتِي عَنْ تِلْكَ الْحَالَةِ الْوَاحِدَةِ بِالْأَفَاضِ مُتَرَادِفَةٍ أَوْ مُتَقَارِبَةٍ ، فَتُعْرَضُ الْأَفَاضُ عَلَى الْأَصُولِ وَالْأَدْلَةِ ، فَمَا اسْتَمَرَّ مِنْهَا عَلَيْهَا هُوَ الَّذِي يُبْنَى عَلَيْهِ الْحُكْمُ .

ومسائلُ الصَّدَاقِ تَتَفَاوَتْ فِي الْعَدَدِ ، وَتَلَحَّظُهَا أَحْكَامُ مِنَ الْبَيُوعِ ، فَلَا يُمَكِّنُ التَّعَرُّضُ ^(٥) لَهَا فِي هَذِهِ الْعُجَالَةِ ، ذَكَرَ مِنْهَا مَالِكٌ فِي هَذَا الْبَابِ خَمْسَ مَسَائِلَ ؛ مِنْهَا

(١) عبد الرزاق (١٢٢٧٤) ، والطبراني (٥٩٦١) .

(٢) البخاري (٥٠٣٠) من طريق يعقوب .

(٣) البخاري (٥١٤١) بلفظ : «ملككها» .

(٤) في ج ، م ، وحاشية د : «وهب» . والمثبت من «د» ، وهو الصواب . وينظر تهذيب الكمال ١٦٤/٣١ .

(٥) في ج : «التعريض» .

التمهيد قال أبو عبيدة^(١) : يعنى عن طيب نفس بالفريضة التى فرضها الله من ذلك دون جبر^(٢) حكومة^(٣) . قال : وما أخذ بالحكّام فلا يُقال له : نَحْلَةٌ .

وقد قيل : إن المخاطب^(٤) بهذه الآية الآباء ؛ لأنهم كانوا يستأثرون بمهور بناتهم التى فرضها الله لهنّ . وقال الله عزّ وجلّ : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا ءَاتَيْنَهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾ [المائدة: ٥٠] . يعنى مهورهنّ . وقال فى الإمامة : ﴿فَأَنكِحُوهُنَّ بِأَذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾ [النساء: ٢٥] . يعنى مهورهنّ . وأجمَعَ علماء

القبس مسألة المُفَوَّضَةِ ، وبيّناها فى « مسائل الخلاف » ، ومنها مسألة العفو عن الصّدّاقِ ، وبيّناها فى كتاب « الأحكام » ، ومسألة تقدير الصّدّاقِ^(٥) ، وقد سبقَت الإشارةُ إليها ، ومسألة إنكاح الرجلِ ابنه الصغيرِ ، وبيّناها فى « المسائل » ، وأغربُ ما فيه قولُ علمائنا : إن الوصيّ يُزوّج الصغيرَ قبل البلوغِ ، ولا يُزوّج الصغيرةَ حتى تَبْلُغَ . وكان ينبغى أن تكونَ المسألة بالعكس ؛ لأن زواج المرأة مِنحةً ، وزواج الصغير عَزْمَةٌ^(٦) ، فلا أراه بحالٍ حتى يبلُغَ ويعلمَ قَدْرَ ما يدخُلُ فيه ، ومنها مسألة عمر بن

(١) مجاز القرآن ١١٧/١ .

(٢) فى م : « خير » .

(٣) فى ص ١٦ : « بحكومة » .

(٤) فى ص ١٦ : « المخاطبين » .

(٥) فى د : « النكاح » .

(٦) فى د : « جزم » ، وفى حاشيتها : « عزم » .

المسلمين أنه لا يجوز لأحد أن يطاءً فزوجاً وhib له وطؤه دون رقبته بغير التمهيد صدقي ، وأن الموهوبة لا تحل لأحد غير النبي ﷺ . واختلفوا في عقد النكاح بلفظ الهبة - مثل أن يقول الرجل للرجل^(١) : قد وهبت لك ابنتي أو وليتي . وسمى صداقاً أو لم يسم - فقال الشافعي : لا يصح النكاح بلفظ الهبة ، ولا ينعقد حتى يقول : قد أنكحتك . أو : زوجتك . وممن أبطل النكاح بلفظ الهبة ؛ ربيعة ، والشافعي ، ومالك على اختلاف عنه ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، وداود ، وغيرهم . وذهبت طائفة من أصحاب مالك إلى^(٢) أن النكاح ينعقد بلفظ الهبة ؛ لأنه لفظ يصح للتملك ، والاعتبار فيه

عبد العزيز ؛ حيث كتب إلى بعض^(٣) عماله ، ما كان من شرط يقع به^(٤) النكاح فهو لابنته . الحديث إلى آخره^(٥) . وتحقيق المسألة أن الولي إن شرط الحياء للزوجة فهو لها ، وإن شرطه لنفسه فينبغي أن يسقط ولا يكون لأحد ؛ أمّا أنه لا يكون للزوجة ؛ فإنه لم يسم^(٦) لها في المهر^(٦) ، وأمّا أنه لا يكون للولي ، فلأنه أكل مال بالباطل لا مقابل له ، وإنما كان شيئاً تفعله الأعراب في الجاهلية ، ثم هدم الله تعالى ذلك بالإسلام .

(١) ليس في : الأصل ، ص ١٦ ، ص ٢٧ .

(٢) ليس في : الأصل ، ص ١٦ ، ص ٢٧ ، م .

(٣) ليس في : د .

(٤) في ج ، م : « في » .

(٥) سيأتي في الموطأ (١١٣٤) .

(٦ - ٦) في د : « في المهر » ، وفي ج : « لها » .

التمهيد بالمعنى لا بلفظ. وقال ابن القاسم، عن مالك: لا تحل الهبة لأحد بعد النبي ﷺ. قال: وإن كانت هبته إياها ليست على نكاح، إنما وهبها له ليحضنها أو ليكفلها، فلا أرى بذلك بأسا. قال ابن القاسم: وإن وهب ابنته وهو يريد إنكاحها، فلا أحفظه عن مالك، وهو عندى جائز كالبيع. قال مالك: من قال: أهب لك هذه السلعة على أن تعطيني كذا وكذا. فهو بيع. وإلى هذا ذهب أكثر المتأخرين من المالكيين البغداديين، وقالوا: إذا قال رجل لرجل: قد وهبت لك ابنتي على دينار. جاز، وكان نكاحا صحيحا، قياسا على البيع. وقال أبو حنيفة وأصحابه، والثوري، والحسن ابن حي: ينعقد النكاح بلفظ الهبة إذا كان أشهد عليه، ولها المهر المسمى إن كان سمي، وإن لم يسم لها مَهْرًا فلها مَهْرٌ مثليها. ومما احتج به أصحاب أبي حنيفة في هذا، أن الطلاق يقع بالتصريح وبالكناية، قالوا: فكذلك النكاح. قالوا: والذي خص به رسول الله ﷺ تعرّى البضع من العوض لا النكاح بلفظ الهبة.

قال أبو عمر: الصحيح أنه لا ينعقد بلفظ الهبة نكاح، كما أنه لا ينعقد بلفظ النكاح هبة شيء من الأموال، مع ما ورد به التنزيل المحكم في الموهوبة أنها للنبي ﷺ خالصة دون المؤمنين، فلما لم تصح الهبة في ذلك لم يصح بلفظها نكاح، هذا هو الصحيح في النظر. والله أعلم. ومن جهة النظر أيضا، أن النكاح مُفْتَقِرٌ إلى التصريح لتقع الشهادة عليه، وهو ضد الطلاق، فكيف يُقاس عليه؟ وقد أجمعوا أن النكاح لا ينعقد بقوله: قد

أَبَحْتُ لَكَ . وَ: قَدْ أَحَلَلْتُ لَكَ . فَكَذَلِكَ الْهَبَةُ . وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : التمهيد
 « اسْتَحَلَلْتُمْ فَرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ » ^(١) . يَعْنِي الْقُرْآنَ ، وَلَيْسَ فِي الْقُرْآنِ عَقْدُ
 النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْهَبَةِ ، وَإِنَّمَا فِيهِ التَّزْوِيجُ وَالنِّكَاحُ ، وَفِي إِجَازَةِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ
 الْهَبَةِ إِبْطَالُ بَعْضِ خُصُوصِيَةِ النَّبِيِّ ﷺ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ أَيْضًا مِنَ الْفَقْهِ إِجَازَةُ أَخْذِ الْأُجْرَةِ عَلَى تَعْلِيمِ
 الْقُرْآنِ ، وَقَدْ اخْتَلَفَ فِي ذَلِكَ الْعُلَمَاءُ ؛ فَكَرِهَهُ قَوْمٌ ؛ مِنْهُمْ أَبُو حَنِيفَةَ
 وَأَصْحَابُهُ ، وَأَجَازَهُ آخَرُونَ ؛ مِنْهُمْ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ،
 وَأَحْمَدُ . وَالْحُجَّةُ فِي جَوَازِ ذَلِكَ حَدِيثُ هَذَا الْبَابِ ، وَحَدِيثُ أَبِي سَعِيدٍ
 الْخَدْرِيِّ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَنَّهُ بَعَثَ سَرِيَّةً فَنَزَلُوا بِحَيٍّ ، فَسَأَلُوهُمْ الْقِرَى أَوْ
 الشُّرَاءَ ، فَلَمْ يَقْعَلُوا ، فَلَدَغَ سَيِّدُ الْحَيِّ ، فَقَالُوا لَهُمْ : هَلْ فِيكُمْ مِنْ رَاقٍ ؟
 فَقَالُوا : لَا ، حَتَّى تَجْعَلُوا لَنَا عَلَى ذَلِكَ جُعْلًا . فَجَعَلُوا لَهُمْ قُطِيعًا مِنْ
 غَنَمٍ ، فَأَتَاهُ ^(٢) رَجُلٌ مِنْهُمْ ، فَقَرَأَ عَلَيْهِ « فَاتِحَةَ الْكِتَابِ » فَبَرَأَ ، ^(٣) فَذَبَحُوا
 وَشَوُّوا وَأَكَلُوا ^(٤) ، فَلَمَّا قَدِمُوا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ ،
 فَقَالَ : « وَمِنْ أَيْنَ عَلِمْتَ أَنَّهَا رُقِيَّةٌ ؟ مَنْ أَخَذَ بِرُقِيَّةٍ بَاطِلٍ فَلَقَدْ أَخَذَتْ بِرُقِيَّةٍ
 حَقٍّ ، اضْرِبُوا لِي فِيهَا بِسَهْمٍ » . رَوَاهُ أَبُو الْمُتَوَكِّلِ النَّاجِيُّ ^(٥) ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ

(١) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٢١٨) ، وَأَبُو دَاوُدَ (١٩٠٥) مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ .

(٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « فَأَتَاهُمْ » .

(٣ - ٣) لَيْسَ فِي مَصَادِرِ التَّخْرِيجِ الْآتِي ذِكْرَهَا .

(٤) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٥/١٧ (١٠٩٨٥) ، وَابْنُ خَالٍ (٢٢٧٦) ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٥٧٣٦) ، وَمُسْلِمٌ (٢٢٠١) مِنْ طَرِيقِ

أَبِي الْمُتَوَكِّلِ بِهِ .

التمهيد قَتَّة^(١) ، وأبو نَضْرَةَ^(٢) ، عن أبي سعيد الخُدْرِيِّ .

ورَوَى الشعبي ، عن خارجة بن الصَّلْتِ ، عن عمِّه ، عن النبي ﷺ مثله^(٣) .
ومُحَجَّةُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمَنْ قَالَ بِقَوْلِهِ حَدِيثُ سَعْدِ بْنِ طَرِيفٍ ، عَنْ
عِكْرَمَةَ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « مُعَلِّمُو صِبْيَانِكُمْ شِرَارُكُمْ ؛
أَقْلَهُمْ رَحْمَةً بِالْيَتِيمِ ، وَأَغْلَظَهُمْ^(٤) عَلَى الْمَسْكِينِ^(٥) » .

وحديثُ عَلِيِّ بْنِ عَاصِمٍ ، عَنْ حَمَادِ بْنِ سَلَمَةَ ، عَنْ أَبِي جُرْهُمٍ ، عَنْ
أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، مَا تَقُولُ فِي الْمُعَلِّمِينَ ؟ قَالَ :
« دِرْهُمْهُمْ حَرَامٌ ، وَقُوْتُهُمْ^(٦) سُخْتٌ ، وَكَلَامُهُمْ رِيَاءٌ^(٧) » .

وحديثُ المغيرة بن زياد ، عن عُبَادَةَ بْنِ نُسَيْبٍ ، عَنْ الْأَسْوَدِ بْنِ ثَعْلَبَةَ ،

(١) أخرجه أحمد ٥٠/١٨ (١١٤٧٢) ، وابن حبان في الثقات ٨١/٧ ، والدارقطني ٦٤/٣ من طريق سليمان به .

(٢) أخرجه أحمد ١٢٤/١٧ (١١٠٧٠) ، وابن ماجه (٢١٥٦) ، والترمذي (٢٠٦٣) من طريق أبي نضرة به .

(٣) أخرجه أحمد ١٥٥/٣٦ ، ١٥٦ ، (٢١٨٣٥ ، ٢١٨٣٦) ، وأبو داود (٣٩٠١) ، والنسائي في الكبرى (١٠٨٧١) من طريق الشعبي به .

(٤) في ص ١٦ ، ص ١٧ : « أغلظه » .

(٥) في ص ١٦ : « المساكين » .

والحديث أخرجه ابن عدى ١٢٧١/٣ ، وابن الجوزي في الموضوعات ٢٢٢/١ ، ٢٢٣ من طريق سعد بن طريف به .

(٦) في الأصل : « ثوبهم » .

(٧) ذكره ابن حجر في لسان الميزان ٢٥/٧ عن المصنف ، وفيه : « وكلامهم ربا » .

عن عبادة بن الصامت ، أنه علم رجلاً من أهل الصُّفَّة ، فأهدى له قَوْسًا ، التمهيد فقال له رسول الله ﷺ : « إِنْ سَرَّكَ أَنْ يُطَوِّقَكَ اللَّهُ طَوْقًا مِنْ نَارٍ فَاقْبَلْهُ » ^(١) .

وَرَوَى مِنْ حَدِيثِ أَبِي بْنِ كَعْبٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَهُ .

وهذه الأحاديثُ مُتَكَرِّرَةٌ ، لَا يَصِحُّ شَيْءٌ مِنْهَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ بِالنَّقْلِ . وسعدُ بْنُ طَرِيفٍ مَتْرُوكُ الْحَدِيثِ ، وَأَبُو جُرْهُمٍ مَجْهُولٌ لَا يُعْرَفُ ، وَلَمْ يَزِرْ حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ عَنْ أَحَدٍ يُقَالُ لَهُ : أَبُو جُرْهُمٍ . وَإِنَّمَا رَوَاهُ عَنْ أَبِي الْمَهْزَمِ ، وَهُوَ مَتْرُوكٌ أَيْضًا ، وَهُوَ حَدِيثٌ لَا أَصْلَ لَهُ . وَأَمَّا الْمُغِيرَةُ بْنُ زِيَادٍ ، فَمَعْرُوفٌ بِحَمْلِ الْعِلْمِ ، وَلَكِنَّهُ لَهُ مَنَاكِيرٌ ، هَذَا مِنْهَا . وَأَمَّا حَدِيثُ الْقَوْسِ ، فَمَعْرُوفٌ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ ؛ لِأَنَّهُ رَوَى عَنْ عُبَادَةَ مِنْ وَجْهَيْنِ ، وَرَوَى عَنْ أَبِي بْنِ كَعْبٍ مِنْ حَدِيثِ مُوسَى بْنِ عَلِيٍّ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ أَبِي ابْنِ كَعْبٍ ^(٢) ، وَهُوَ مُنْقَطِعٌ ، وَلَيْسَ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثٌ تَجِبُ بِهِ حُجَّةٌ مِنْ جِهَةِ النَّقْلِ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِقَوْلِهِ ﷺ : « اقْرَأُوا الْقُرْآنَ وَلَا تَأْكُلُوا بِهِ ، وَلَا تَسْتَكْثِرُوا » ^(٣) . وَهَذَا يَحْتَمِلُ التَّأْوِيلَ ، وَكَذَلِكَ حَدِيثُ عُبَادَةَ وَأَبِي يَحْتَمِلُ

(١) أخرجه أحمد ٣٦٣/٣٧ (٢٢٦٨٩) ، وأبو داود (٣٤١٦) ، وابن ماجه (٢١٥٧) من طريق المغيرة به .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٢٥/٦ من طريق موسى بن علي به .

(٣) أخرجه أحمد ٢٨٨/٢٤ ، ٢٩٥ ، ٤٤١ (١٥٥٢٩) ، ١٥٥٣٥ ، ١٥٦٧٠ ، وأبو يعلى (١٥١٨) ، والطحاوي في شرح المعاني ١٨/٣ من حديث عبد الرحمن بن شبل .

التمهيد التأويل أيضًا ؛ لأنه جائز أن يكون علمه لله ، ثم أخذ عليه أجرًا ، ونحو هذا .

واختلف الفقهاء أيضًا في حكم المصلّي بأجرة ؛ فروى أشهب ، عن مالك ، أنه سُئِلَ عن الصلاة خلف من استؤجر في رمضان يقوم^(١) بالناس ، فقال : أرجو ألا يكون به بأس ، إن كان به بأس فعليه . وروى عنه ابن القاسم أنه كرهه ، وهو أشد كراهية له في الفريضة . وقال الشافعي وأصحابه وأبو ثور : لا بأس بذلك ، ولا بأس بالصلاة خلفه . وذكر الوليد بن مزيد ، عن الأوزاعي ، أنه سُئِلَ عن رجل أمّ قومًا فأخذ عليه أجرًا ، فقال : لا صلاة له . وكرهه أبو حنيفة وأصحابه . وهذه المسألة معلقة من التي قبلها ، وأصلهما واحد . وفي هذه المسألة اعتلالات يطول ذكرها .

وفيه أيضًا من الفقه أن الصّدّاق كلّ ما وقّع عليه اسم شيء مما يصحّ تملكه ، قلّ أو كثر ؛ لأن النبي ﷺ لم يقل له : التمس رُبْع دينار فصاعدًا . ولا عشرة دراهم فصاعدًا . ألا ترى إلى قوله : « هل عندك من شيء تُصدّقها ؟ » . ثم قال : « التمس ولو خاتمًا من حديد » ؟ فقال أصحابنا : يريد بقوله : « التمس شيئًا » . و : « هل عندك من شيء ؟ » . أى : من شيء تُقدّمه إليها من صدّاقها ؛ لأن عادتهم جرت بأن يُقدّموا من الصّدّاق بعضه . وقال الشافعي وأصحابه : يريد شيئًا تُصدّقها إياه ، فيقتضى أن كلّ

شئٍ وجده مما يكون ثمنًا لشيءٍ جاز أن يكون صداقًا ، قلُّ أو كثر . وقد التمهيد
مضى القول في هذا المعنى مُجَوِّدًا في بابِ حُمَيْدٍ من هذا الكتاب^(١) .

وأما اختلاف العلماء في مبلغ أقلِّ الصداق ؛ فذهب مالك وأصحابه
إلى أن النكاح لا يكون بأقلِّ من رُئيع دينارٍ ذهبيًا ، أو ثلاثة دراهمٍ كيلاً من
وَرِقٍ ، أو قيمة ذلك من العروض ، قياسًا على قطع اليد ؛ لأنه عُضْوٌ يُسْتَبَاحُ
بمُقَدَّرٍ من المال ، فأشبهه قطع اليد ، ولم يكن بُدٌّ من التقدير في ذلك ؛ لأن
الله شرط عدم الطَّوِيلِ في نكاح الإماء ، وقلما يعدم الإنسان ما يتموِّلُ أو
يتملِّكُ . وقد ذكرنا الحُجَّةَ لهذا القول في بابِ حُمَيْدِ الطويل من هذا
الكتاب^(٢) . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يكون المهرُ أقلَّ من عشرة
دراهم . قياسًا أيضًا على ما تُقَطَّعُ اليدُ فيه عندهم . واحتجُّوا بحديثٍ يُروى
عن جابر ، عن النبي ﷺ أنه قال : « لا صداقُ أقلَّ من عشرة دراهم »^(٣) .
وهو حديثٌ لا يثبت . وروى عن الشعبي ، عن عليٍّ مثله^(٤) . ولا يصحُّ
أيضًا عن عليٍّ . وقال ابنُ شُبْرُمَةَ : أقلُّ المهرِ خمسة دراهم . يعنى كيلاً ،
وفي ذلك تُقَطَّعُ اليدُ عنده أيضًا . وروى عن النَّخَعِيِّ ثلاثة أقاويل ؛

(١) ينظر ما سيأتى ص ٤٢٠ - ٤٢٤ .

(٢) ينظر ما سيأتى ص ٤٢٠ - ٤٢٣ .

(٣) أخرجه الدارقطني ٢٤٥/٣ ، والبيهقي ٢٤٠/٧ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤١٦) ، وابن أبي شيبة ١٨٨/٤ ، والدارقطني ٢٤٥/٣ ، والبيهقي

٢٤٠/٧ من طريق الشعبي به .

التمهيد أحدها ، أنه كره أن يتزوج بأقل من أربعين درهماً^(١) . وزوي عنه أنه قال : أكره أن يكون مثل مهر البغي ، ولكن العشرة والعشرين^(٢) . وكان سعيد بن جبير يستحب أن يكون المهر خمسين درهماً^(٣) . وقال الحسن البصري ، وسعيد بن المسيب ، وابن أبي ليلي ، والثوري ، والأوزاعي ، وعطاء ، وعمرو ابن دينار ، والشافعي ، ومسلم بن خالد الزنجي ، وأحمد بن حنبل ، وإسحاق ، وأبو ثور ، والليث بن سعد ، والحسن بن حي ، والطبري ، وداود : يجوز النكاح بقليل المال وكثيره^(٤) . إلا أن الحسن يعجبه ألا يكون أقل من دينار أو عشرة دراهم ، ويحيزه بدرهم . وقال الأوزاعي : كل نكاح وقع بدرهم فما فوقه لا ينقضه قاض . قال : والصدّاق ما تراضى عليه الزوجان من قليل أو كثير . وقال الشافعي : كل ما كان ثمناً لشيء ، أو أجره ، جاز أن يكون صدّاقاً . وقال سعيد بن المسيب : لو أصدّقها سوطاً حلّت^(٥) .

أخبرنا خلف بن قاسم ، حدّثنا ابن شعبان ، حدّثنا عمران بن موسى بن زكريا ، حدّثنا حُشَيْشُ بن أَصْرَمَ ، حدّثنا عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : النكاح جائز على مؤزّة إذا هي رَضِيَتْ .

- (١) أخرجه سعيد بن منصور (٦٠٦) ، وابن أبي شيبة ١٨٨/٤ .
- (٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤١٦) ، وسعيد بن منصور (٦٠٥) .
- (٣) أخرجه سعيد بن منصور (٦٠٧) .
- (٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٣٩٤ ، ١٠٣٩٥ ، ١٠٤١٣ ، ١٠٤١٤) ، وسنن سعيد بن منصور (٦٠٨ ، ٦١٤ ، ٦٢٠) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٨٧/٤ ، ١٨٩ .
- (٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٤١٣ ، ١٠٤١٤) ، وابن أبي شيبة ١٨٩/٤ .

قال أبو عمر: أجمع العلماء على أن لا توقيت ولا تحديد في أكثر التمهيد
الصدائق، وذكر الله تعالى الصداق في كتابه، ولم يحدد في أكثره ولا في
أقله حدًا، ولو كان الحد مما يحتاج في ذلك إليه لبيته رسول الله ﷺ، إذ
هو المبين عن الله مراده ﷺ، وقد قال ﷺ: «التمس ولو خائماً من
حديد». والحدود لا تصح^(١) إلا بكتاب الله، أو سنة ثابتة لا معارض لها،
أو إجماع يجب التسليم له. هذه جملة ما احتج به من ذهب هذا
المذهب.

وفي هذا الحديث أيضاً دليل على أن ما يصدق به الرجل امرأته لا يملك
شيئاً منه، وأنه للمرأة دونه، ألا ترى إلى قوله: «إن أعطيتها إزارك جلست
لا إزار لك». وفي هذا ما يدل على أن الصداق لو كان جارية ووطئها
الزوج حُد؛ لأنه وطئ ملك غيره، وهذا موضع اختلف فيه السلف
والآثار، وأما فقهاء الأمصار، فعلى ما ذكرت لك^(٢) إذا كان بعد
الدخول^(٣). وهو الصحيح؛ لقول الله عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ
حَافِظُونَ ۖ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ
مَلُومِينَ ۖ فَمَنْ ابْتَغَىٰ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾ [المؤمنون: ٥-٧،
المعارج: ٢٩: ٣١]. ومن وطئ جارية قد أمهرها زوجها، وملكها عليه
يضعها، فلم يطق ملك يمين وتعدى.

(١) في ص ١٧: «تصلح».

(٢ - ٢) سقط من: ص ١٧، ص ٢٧، م.

واختلف الفقهاء في المهر المسمّى ، هل تستحق المرأة جميعه بالعقد أم لا ؟ فالظاهر من مذهب مالك أنّها ^(١) لا تستحق بالعقد إلا نصفه ، وأما الصّدّاق إذا كان شيئاً بعينه فهلك ، ثم طلق قبل الدخول ، لم يكن له عليها شيء ، وأنه لو سلّم وطلق قبل الدخول أخذ نصفه ، نامياً أو ناقصاً ، والنماء والتقصان بينهما . وقد روى عن مالك - وقال به طائفة من أصحابه - أنها تستحق المهر كله بالعقد . واستدلّ قائل ذلك بالموت قبل الدخول ، وبوجوب الزكاة في الماشية ^(٢) بعينها عليها ، وأنه لا يُقال للزوج : اغرم عليها الزكاة ، ثم تدخل . وبأنه لو كانت بينهما لم تجب عليها في أربعين شاة أو خمس ذؤود زكاة ، فلمّا أوجبوا عليها الزكاة في ذلك ، عُلم أنها كلّها على ملكها . وبهذا القول قال الشافعي وأصحابه . واعتلوا بالإجماع على أن الصّدّاق إذا قبضته وكان مُعيّناً في غير ذمة الزوج ، وهلك قبل الدخول ، كان منها ، وكان له أن يدخل بها بغير شيء ، وبأنها لو كان الصّدّاق أباه ، عتق عليها عَقِب العقد قبل الدخول بلا خلاف . واحتجوا أيضاً بقول الله عز وجل : ﴿ وَءَاتُوا النِّسَاءَ صَدُقَتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ [النساء : ٤] . فأمر بتسليم الصّدّاق إليها ، فوجب ملكه لها ، وشبّهوا سقوطه بالطلاق قبل الدخول - بعد وجوبه وثبوته - بالبائع يرجع إليه عين ملكه عند فليس المبتاع منه . ولهم في ذلك ضروب من الكلام يكفي منه ما ذكرنا ، وهو عينه ،

(١) في الأصل ، ص ١٧ ، ص ٢٧ ، م : « أنه » .

(٢) - (٢) في الأصل ، م : « نفسها عليه » .

وعليه مداره . والحمد لله .

وفيه إجازة اتخاذ خاتم الحديد ، وقد اختلف العلماء في جواز لباس خاتم الحديد على ما بيننا في باب عبد الله بن دينار^(١) . والحمد لله .

وفيه أيضاً دليل على أن تعليم القرآن جائز أن يكون مهراً ، وهذا موضع اختلف فيه الفقهاء ؛ فقال مالك وأبو حنيفة وأصحابهما : لا يكون القرآن ولا تعليم القرآن مهراً . وهو قول الليث . وحجة من ذهب هذا المذهب أن الفروج لا تستباح إلا بالأموال ؛ لذكر الله الطول في النكاح ، والطول المال ، والقرآن ليس بمال ، وقال الله عز وجل : ﴿ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾ [النساء : ٢٤] . والقرآن ليس بمال ، ولأن التعليم من المعلم والمتعلم يختلف ولا يكاد يضبط ، فأشبه الشيء المجهول . قالوا : ومعنى ما روى عن النبي ﷺ أنه قال : « قد أنكحْتُكِها بما معك من القرآن » . فإنما هو على جهة التعظيم للقرآن وأهله ، لا على أنه مهراً ، وإنما زوجه إياها لكونه من أهل القرآن ، كما روى أنس أن النبي ﷺ زوج أبا طلحة أم سليم على إسلامه ، والمهر مسكوت عنه ؛ لأنه معهود معلوم أنه لا بد منه .

أخبرنا إبراهيم بن شاكر ، قال : حدثنا^(٢) محمد بن أحمد ، قال : حدثنا^(٣) محمد بن أيوب ، قال : حدثنا أحمد بن عمرو البزاز ، قال : حدثنا

(١) ينظر ما سيأتى في شرح الحديث (١٨١٠) من الموطأ .

(٢ - ٣) ليس في : الأصل ، م .

التمهيد أحمد بن سنان الواسطي ، قال : حدثنا يزيد بن هارون ، قال : أخبرنا حماد بن سلمة ، عن ثابت البناني وإسماعيل^(١) بن عبد الله بن أبي طلحة ، عن أنس بن مالك ، أن أبا طلحة أتى أم سليم يخطبها قبل أن يُسلم ، فقالت : أتزوج بك وأنت تعبد خشبة نحتها عبد بني فلان ؟ إن أسلمت تزوجت بك . قال : فأسلم أبو طلحة ، فتزوجها على إسلامه^(٢) . يريد لما أسلم استحل نكاحها ، وسكت عن المهر .

وكان أحمد بن حنبل يكره النكاح على القرآن . وقال الشافعي وأصحابه : جائز أن يكون تعليم القرآن أو سورة منه مهرا . قال : فإن طلقها قبل الدخول ، رجع عليها بنصف أجر التعليم . هذه رواية المزني عنه . وذكر الربيع عنه في «البونطي» أنه إن طلقها قبل الدخول ، رجع عليها بنصف مهر مثلها ؛ لأن تعليم النصف لا يُوقف على حده . قال : فإن وقف عليه جعل امرأة تعلمها . ومن الحجة لمذهب الشافعي في ذلك أن الحديث الثابت ورد بأن رسول الله ﷺ زوج ذلك الرجل تلك المرأة على تعليمه إيها سورا سماها ، ولأن تعليم القرآن يصح أخذ الأجرة عليه ، فجاز أن يكون صداقا . قالوا : ولا وجه لقول من قال : إن ذلك كان من أجل حرمة القرآن ، ومن أجل كونه من أهل القرآن . لأن في الحديث ما يُبطل هذا التأويل ؛ لأنه قال له : « التمس شيئا » . ثم قال له : « التمس ولو خاتما من

(١) في الأصل ، م : « إسحاق » . وينظر التاريخ الكبير ٣٦٤/١ ، وتهذيب التهذيب ٢٧١/١ .

(٢) أخرجه أبو بكر الشافعي في الغيلانيات (٣١٧) من طريق يزيد بن هارون به .

١١٣٢ - مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه قال : قال عمر بن الخطاب : أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون ، أو جذام ، أو

حديد . ثم قال له : « هل معك من القرآن شيء ؟ » . فقال : سورة كذا . التمهيد فقال : « قد زوّجكها بما معك من القرآن » . أى بأن تعلّمها تلك السورة من القرآن .

قال أبو عمر : دعوى التعليم على الحديث دعوى باطل لا يصح ، وتأويل الشافعي على ما ذكرنا في هذا الباب مُحْتَمِلٌ ، فأما دعوى الخصوص ، فضعيف لا وجه له ، ولا دليل عليه ، وأكثر أهل العلم لا يُجيزون ما قال الشافعي ، وأولى ما قيل به في هذا الباب قول مالك ومن تابعه إن شاء الله . والله الموفق للصواب .

وقد أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد ، عن أبيه ، عن محمد بن عمر بن لبابة ، قال : أخبرنا مالك بن علقم القرشي ، عن يحيى بن يحيى ، أن يحيى بن مضر حدثه ، عن مالك بن أنس في الذي أمره النبي ﷺ أن ينكح بما معه من القرآن ، أن ذلك في أجرته على تعليمها ما معه ^(١) .

مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، أنه قال : قال عمر ابن الخطاب : أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون ، أو جذام ، أو برص ،

حديث : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أيما رجل تزوج امرأة وبها القبس

(١) بعده في ص ١٦ : « من القرآن » .

بَرَضَ ، فَمَسَّهَا ، فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلًا ، وَذَلِكَ لَزُوجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا .

قال يحيى : قال مالك : وإنما يكون ذلك غُرْمًا عَلَى وَلِيِّهَا لَزُوجِهَا ، إِذَا كَانَ وَلِيُّهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا هُوَ أَبُوهَا ، أَوْ أَخُوهَا ، أَوْ مَنْ يُرَى أَنَّهُ يَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْهَا ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ وَلِيُّهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا ابْنُ عَمٍّ ، أَوْ مَوْلَى ، أَوْ مِنَ الْعَشِيرَةِ ، مِمَّنْ يُرَى أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْهَا ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ غُرْمٌ ، وَتُرَدُّ تِلْكَ الْمَرْأَةُ مَا أَخَذَتْ مِنْ صَدَاقِهَا ، وَيُتْرَكُ لَهَا قَدْرُ مَا تُسْتَحَلُّ بِهِ .

الاستدكار فَمَسَّهَا ، فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلًا ، وَذَلِكَ لَزُوجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا^(١) .

قال مالك : وإنما يكون ذلك غُرْمًا عَلَى وَلِيِّهَا لَزُوجِهَا ، إِذَا كَانَ وَلِيُّهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا هُوَ أَبُوهَا ، أَوْ أَخُوهَا ، أَوْ مَنْ يُرَى أَنَّهُ يَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْهَا ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ وَلِيُّهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا ابْنُ عَمٍّ ، أَوْ مَوْلَى ، أَوْ مِنَ الْعَشِيرَةِ ، مِمَّنْ يُرَى أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْهَا ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ غُرْمٌ ، وَتُرَدُّ تِلْكَ الْمَرْأَةُ مَا أَخَذَتْ مِنْ صَدَاقِهَا ، وَيُتْرَكُ لَهَا قَدْرُ مَا تُسْتَحَلُّ بِهِ .

جنونٌ ، أَوْ جُذَامٌ ، أَوْ بَرَضٌ ، فَمَسَّهَا ، فَلَهَا صَدَاقُهَا . قال مالك : وَذَلِكَ لَزُوجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا .

هذه المسألة من أكبر مسألة في الفقه ، وقد اختلف العلماء فيها اختلافًا كثيرًا ، ولُبَّاهُ أَنْ أَهْلَ الْكُوفَةِ قَالُوا : لَا تُرَدُّ الْمَرْأَةُ إِلَّا بِعَيْبٍ يَمْنَعُ مِنْ تَقْرِيرِ^(٢) الصَّدَاقِ . وقال الشافعي : يُرَدُّ النِّكَاحُ بِأَرْبَعَةِ عَيْبٍ ؛ الْجُذَامُ ، وَالْجَنُونُ ، وَالْبَرَضُ ، وَدَاءُ الْفَرْجِ .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٢/١٢-٢) مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٤٧٨) . وأخرجه الشافعي

٨٤/٥ ، ٢٣٥/٧ ، والبيهقي ٢١٤/٧ ، ٢١٩ ، والبغوي في شرح السنة (٢٣٠٠) من طريق مالك به .

(٢) في م : « تقدير » .

قال أبو عمر : روى هذا الحديث ابنُ عيينةَ وغيره ، عن يحيى بن الاستذكار سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، أن عمرَ بن الخطاب قال : أيما رجل تزوج امرأة وبها جنونٌ ، أو جُذامٌ ، أو برصٌ ، أو قَرْنٌ^(١) ، فلم يعلم بها حتى أصابها ، فلها مهرها بما استحلت منها ، وذلك لزوجها غُرمٌ على وليها^(٢) .

فذكر فيه القَرْنَ ، ولم يذكره مالكٌ ، وهو محفوظٌ معمولٌ به عند مَنْ يذهبُ في ذلك مذهبَ عمرَ ، بل القَرْنُ عندهم أوكدٌ ؛ لأنه يمنعُ مِنَ المعنى المُبتَغى في النكاح وهو الجماعُ ، في الأغلب .

وابنُ عيينةَ ، عن عمرو ، عن جابر بن زيد قال : أربع لا تجوزُ في بيع ولا نكاح إلا أن^(٣) يمسَّ ، فإن مسَّ^(٤) جاز ؛ الجنونُ ، والجُذامُ ، والبرصُ ، والقَرْنُ^(٥) .

سمعتُ الفهرريُّ يقولُ : سمعتُ القاضي أبا العباس مُدرِّسَ البصرة يقولُ ، وقد قال له إمامُ الحنفية : لا تُردُّ المرأةُ بالجنونِ ؛ لأنه يُعكِّثُ الوطءَ وهي مُقَيِّدَةٌ . فقال له القاضي أبو العباس : عقُدُ النكاحُ اقتضى التمكينَ مِنَ الوطءِ ، وهذا بخلافِ مُقتضى العقْدِ ، والعقدُ إذا فاتَ مُقتضاهُ بطلَ . فأما علماؤنا رحمةُ الله عليهم فتناولوا^(٦) في ذلك كثيراً ، واختلفوا قديماً وحديثاً ، جمَعْتُ شتاتَ آرائهم ، ونظَّمْتُ منشورَ أقوالهم ، وأوضَحْتُها في كتبِ المسائلِ أحسنَ إيضاحٍ ، الإشارةُ الكافيةُ إليه أن النكاحَ يُردُّ عندنا بأربعةٍ وعشرينَ عَيْناً ؛ الجنونُ ، الجُذامُ ، البرصُ ،

(١) القَرْنُ ، يسكون الراء : شيء في فرج المرأة كالسن يمنع من الوطء ، ويقال له : القَلَّة . النهاية ٥٤/٤ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (٨١٩) ، والبيهقي ٢١٤/٧ من طريق ابن عيينة به .

(٣ - ٣) في الأم : « يسمى ، فإن سمي » ، وفي مصنف عبد الرزاق : « يسمين ، فإن سميت » ، وفي سنن البيهقي : « تسمى ، فإن سمي » . والمثبت من النسخ موافق لما في سنن سعيد بن منصور .

(٤) أخرجه الشافعي ٨٤/٥ ، وعبد الرزاق (١٠٦٧٥) ، وسعيد بن منصور (٨٢٨) ، والبيهقي ٢١٥/٧

من طريق ابن عيينة به .

(٥) في م : « فقالوا » .

قال أبو عمر: هذه مسألة اختلف فيها السلف والخلف؛ ^(١) فروى عن عمر ما ذكره مالك، وقد رواه جماعة غيره، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، عن عمر. وسعيد قد رأى ^(٢) عمر، لا يختلفون في ذلك ^(٣)، واختلفوا في سماعه منه. وروى عن علي في هذه المسألة، أنه إن مسها لم يكن له صرفها، وهي امرأته؛ إن شاء طلق أو أمسك، وإن علم قبل أن يمس كان له الفسخ ولا شيء عليه. فخالف عمر في غرم الصداق؛ لأن الزوج قد لزمه الصداق بالمسيب، وهو قياس السنة في قوله ﷺ في النكاح بغير ولي، وقد نهى عنه: «فإن دخل بها فلها مهرها بما استحل منها» ^(٤).

القبس الجب، الخصاء، قطع الحشفة، العنة ^(٥)، الاعتراض ^(٦)، الرتق ^(٧)، القرن، العقل ^(٨)، الاستحاضة، الإفاضة ^(٩)، تنث الفرج، حرق النار، السوداء، القرع ^(١٠).

(١) - (١) في ح، ه: «فذكره مالك وجماعة عن عمر».

(٢) في الأصل: «روا»، وفي م: «روى».

(٣) تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥١.

(٤) العنين، كسكين: من لا يأتي النساء عجزاً، أو لا يريدن. التاج (ع ن).

(٥) اعترض عن امرأته: أصابه عارض من الجن أو من مرض يمنعه عن إتيانها. التاج (ع ر ض).

(٦) رتقت المرأة رتقا، فهي امرأة رتقاء بينة الرتق: التصق ختانها فلم تثل؛ لا يتناق ذلك الموضع منها، أو هي التي لا خرق لها إلا المبال خاصة. التاج (ر ت ق).

(٧) العقل: هنة تخرج في فرج المرأة شبيهة بالأدرة التي للرجال في الخصية. ينظر النهاية ٣/ ٢٦٤.

(٨) المفاضة هي المفضة: وهي المرأة المجموعة المسلكين. اللسان (ف ي ض).

(٩) في م: «القرع». والقرع: صلع الرأس الذي لا يبقى معه شعر. ينظر اللسان (ق ر ع).

ذَكَرَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ^(١)، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ إِدْرِيسَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ الْحَكَمِ، اسْتَذَكَارَ
قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ يَقُولُ فِي الْمَجْنُونَةِ وَالْبَرَّصَاءِ: إِنْ دَخَلَ فِيهِ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ لَمْ
يَدْخُلْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا.

الْحَشَمُ^(٢)، الْبَحْرُ^(٣)، الْعَمَاءُ، الْعَرَجُ، الرِّمَانَةُ، الذُّبُولُ، التَّيْتَاءُ^(٤) - وَكَذَلِكَ قَيَّدَتْهُ الْقَبَسُ
عَنِ التَّبْرِيْزِيِّ^(٥) بَتَاءَيْنِ، وَقَيَّدَتْهُ عَنْ ثَابِتِ بْنِ بُنْدَارٍ^(٦) بَتَاءٍ وَاحِدَةً وَنُونٍ - الرُّقُّ،
الْكُفْرُ. وَقَدْ يَقَعُ فِي هَذَا التَّعْدِيدِ تَدَاخُلٌ، بَيَّانُهُ فِي «الْمَسَائِلِ»، وَمَرَّجَعُهُ إِلَى أَرْبَعَةِ
وَعَشْرِينَ. فَهَذِهِ الْعُيُوبُ كُلُّهَا وَأَمْثَالُهَا مِمَّا يُرَدُّ النِّكَاحُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ بِهَا، وَإِنْ كَانَ
بَيْنَهُمْ فِي تَبْيِينِ ذَلِكَ وَتَفْصِيلِهِ نِزَاعٌ، وَلَكِنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ النِّكَاحِ الْأُلْفَةُ وَالِاسْتِمَاعُ،

(١) ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ١٧٥/٤.

(٢) فِي ج: «الْحَشَمُ»، وَفِي م: «الْبَشَمُ». وَالْحَشَمُ: دَاءٌ يَأْخُذُ فِي جُوفِ الْأَنْفِ فَتَتَغَيَّرُ رَائِحَتُهُ.
اللسان (خ ش م).

(٣) الْبَحْرُ: الرَّائِحَةُ الْمَتَغَيِّرَةُ مِنَ الْفَمِ. اللسان (ب خ ر).

(٤) فِي ج: «الْبَيْتَاءُ». وَالتَّيْتَاءُ: هُوَ الَّذِي تُقْضَى شَهْوَتُهُ قَبْلَ أَنْ يُقْضَى إِلَى امْرَأَتِهِ. وَقِيلَ: الرَّجُلُ
الَّذِي إِذَا أَتَى الْمَرْأَةَ أَحْدَثَ. وَقَالَ رَضِيَ الدِّينُ الشَّاطِبِيُّ: وَهُوَ يَفْعَالٌ مِنَ التَّأْتِي، أَيْ: يَتَأْتِي لَهُ الْمَاءُ
قَبْلَ الْجَمَاعِ. التاج (ت ي ت).

(٥) فِي د، م: «الْتَرْمِذِيُّ». وَأَشَارَ فِي حَاشِيَةِ دَإِلَى أَنَّهُ فِي نَسْخَةِ: «التَّبْرِيْزِيِّ». وَهُوَ يَحْيَى بْنُ
عَلِيٍّ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ حَسَنِ أَبُو زَكَرِيَّا الشَّيْبَانِيُّ، ابْنُ الْخَطِيبِ التَّبْرِيْزِيِّ، أَحَدُ الْأُثَمَّةِ وَالْأَعْلَامِ فِي النُّحُو
وَاللُّغَةِ وَالْأَدَبِ، وَلِيَّ تَدْرِيسِ الْأَدَبِ بِالنِّظَامِيَّةِ وَخَزَانَةِ الْكُتُبِ، لَهُ «شَرْحُ الْحَمَاسَةِ» وَ«دِيْوَانُ الْمُتَنَبِّئِ»،
تُوفِيَ سَنَةَ اثْنَتَيْنِ وَخَمْسِمِائَةٍ. سِيرُ أَعْلَامِ النَّبَلَاءِ ٢٦٩/١٩، وَبَغِيَّةُ الْوَعَاةِ ٣٣٨/٢.

(٦) ثَابِتُ بْنُ بُنْدَارٍ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ بُنْدَارٍ أَبُو الْمَعَالِي الدِّينَوْرِيُّ الْبَغْدَادِيُّ الْبِقَالُ، الثَّقَةُ الْمُقَرَّرُ الْمَجُودُ الْحَدِثُ
بَقِيَّةِ الْمَشَايِخِ، قَرَأَ عَلَى الْحَسَنِ بْنِ صَفَرٍ وَعَبْدِ الْوَهَّابِ بْنِ عَلِيٍّ اللَّخْمِيِّ، قَرَأَ عَلَيْهِ سَبْطُ الْخِطَاطِ وَأَحْمَدُ
ابْنُ شَنْيَفٍ، تُوفِيَ سَنَةَ ثَمَانٍ وَتَسْعِينَ وَأَرْبَعِمِائَةٍ. سِيرُ أَعْلَامِ النَّبَلَاءِ ٢٠٤/١٩، وَغَايَةُ النِّهَايَةِ ١٨٨/١.

الاستدكار وعبدُ الرزاق^(١) ، عن الثوري ، عن إسماعيل ، عن الشعبي ، عن علي ، قال : تُرَدُّ مِنَ الْقَرْنِ ، وَالْجُنُونِ ، وَالْجُدَامِ ، وَالْبَرَصِ ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَعَلَيْهِ الْمَهْرُ ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ فَرُقَ بَيْنَهُمَا .

وأما اختلافُ الفقهاء في ذلك ؛ فقال مالك^(٢) فيما روى ابنُ القاسم^(٣) عنه : تُرَدُّ الْمَرْأَةُ بِالْجُنُونِ ، وَالْجُدَامِ ، وَالْبَرَصِ ، وَدَاءِ النِّسَاءِ الَّذِي فِي الْفَرْجِ ، إِذَا تَزَوَّجَهَا وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِذَلِكَ ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْهَا^(٤) ، وَيَرْجِعُ الزَّوْجُ عَلَى وَلِيِّهَا الْأَبِ أَوِ الْأَخِ بِمَا دَلَّسَا عَلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَلِيُّهَا ابْنُ عَمٍّ أَوْ مَوْلًى أَوْ رَجُلًا مِنَ الْعَشِيرَةِ ، مِمَّنْ لَا عِلْمَ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ أَمْرِهَا ، فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ . قال : وأرى ذلك عليها خاصّةً ؛ لأنها غَرَّتْ ، ويتْرُكُ لها عِوَضًا مِنْ مَسِيئِهِ إِثَّاها قَدَرٌ مَا يُسْتَحَلُّ بِهِ مِثْلُهَا . قال : وللمرأة مثلُ ذلك إذا تزَوَّجها الرجلُ وبه هذه العيوبُ . قال : وإن كانت المرأة التي بها هذه

القبس وهذه العيوبُ كُلُّهَا تَنْفِي الْأُلْفَةَ وَتُقَوِّتُ الْاِسْتِمْتَاعَ أَوْ كَمَالَهُ ، وَأَيُّ اسْتِمْتَاعٍ مِثْلًا فِي الْمَذْبُورَةِ ؟ إِنَّ الْقَوْنَاءَ لِأَقْرَبُ إِلَى اللَّذَةِ مِنْهَا . وَأَيُّ حَظٍّ لِلرَّجُلِ فِي الزَّيْمَةِ دِينًا أَوْ دُنْيَا ، أُلْفَةً أَوْ اسْتِمْتَاعًا ؟ وليس سكوْتُ مالكٍ عن مسألةٍ بِمُوجِبٍ أَنْ تَكُونَ خِلَافَ مَا تَكَلَّمَ عَلَيْهَا ، بَلْ يُلْحَقُ النَّظِيرُ عَلَى النَّظِيرِ ، وَيُحْمَلُ الْمِثْلُ عَلَى الْمِثْلِ ،^(٥) وَأَيُّهَا أَعْبُدُ عِنْدَ النَّظَرِ فِي الدَّلِيلِ وَالرَّدِّ ، السُّودَاءُ أَمْ الْعَمِيَاءُ ؟ فَهَذِهِ الْمَعَانِي إِنَّمَا تُبَيِّنُ عَلَى مِلَاحِظَةِ الْمَقْصُودِ ، فَمَا قُوَّتُهُ حِكْمًا كَالَّذِي يُقَوِّتُهُ جِسْمًا . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١) عبد الرزاق (١٠٦٧٧) .

(٢ - ٢) في الأصل ، م : « وغيره » .

(٣) في الأصل : « من فرجها » .

(٤ - ٤) في ج : « وأيما أبعد عن » .

العيوب لم يدخل الزوج بها فهو بالخيار؛ إن شاء خلّى سبيلها ولا شيء لها الاستدكار عليه من المهر، وإن شاء أمسك. قال ابن القاسم: وإن وجدها عقيمة، أو مُقْعَدَةً، أو سَلَاءً - وشرط الولي عنها صحتها - فهو مثل ذلك، ولا شيء عليه من صداقها إن لم يدخل بها، فإن دخل بها فعليه المهر، ويرجع على الذي أنكحها؛ لأن مالكا قال في امرأة تزوجت فإذا هي لغيره^(١): «إن زوجه على نسب فله أن يرد، وإلا فلا شيء له عليها»^(٢). وقال مالك: لا ترد الزوجة إلا من العيوب الأربع، ولا ترد من العمى والسواد. وقال ابن وهب: المجذوم البين جذامه^(٣) يفرق بينه وبين امرأته^(٤) ترد منه. قال: وبلغني عن مالك في الأبرص^(٥) أنه لا يفرق بينه وبين امرأته. وهو رأيي.

قال أبو عمر: تحصيل مذهب مالك أنه لا ترد الزوجة بغير العيوب الثلاثة التي جاءت منصوصة عن عمر، وترد من كل داء يمنع من الجماع؛ لأنه الغرض المقصود للنكاح، ولأن العيوب الثلاثة المنصوصة عن عمر تمنع من طلب التناسل، وهو معنى النكاح. وزاد ابن القاسم أنه إذا اشترط الناكح السلامة ردت من كل عيب؛ قياسا على قول مالك فيمن اشترط النسب فخرجت لغيره. وأما قول مالك في الموطوعة وبها العيب من هذه

(١) في م: «بغية»، وفي المدونة ٢/٢١٢: «لقية». وهي لغيره - بفتح الغين وكسرهما - أي لزنية - مأخوذ من العنى - وهو نقيض قولك: لرشدة. ينظر شرح ألفاظ المدونة ص ٨٥، واللسان (غ و ي).

(٢ - ٢) في الأصل، م: «يزوجه على نسب وإن زوجه فلا شيء لهم عليه»، وفي ح، ه: «وإن زوجه على نسب وإلا فلا شيء لهم عليها». والمثبت من المدونة ٢/٢١٢.

(٣ - ٣) في النسخ: «ترد منه». والمثبت من المدونة ٤/١٧٣.

(٤) في النسخ: «البرص». والمثبت من المدونة ٤/١٧٣.

الاستدكار العيوب ، أنها تَرُدُّ ما أَخَذَتْ حاشاً رُبْعَ دينارٍ . فإنه قاسه على المدَّلسِ بالعيبِ في السِّلَعِ إذا اسْتَهْلَكَتْ ، واستدلاًّ بقولِ عمر : ذلك غُرْمٌ على وليِّها .^(١) وقال ابنُ سُهْنُونٍ : في الجنونِ ، والجُذامِ ، والبَرَصِ ، وداءِ النساءِ الذي يكونُ في الفَرْجِ^(٢) . وقال الليثُ : وأرى الإكْلَةَ^(٣) كالجُذامِ . قال : وكان ابنُ شهابٍ يقولُ : مِن كُلِّ داءٍ غُضالٍ^(٤) .

وقال الشافعيُّ : تُرَدُّ المرأةُ مِنَ الجنونِ ، والجُذامِ ، والبَرَصِ ، والقَرْنِ ؛ فإن كان قبلَ الدخولِ فلا شيءَ لها ، وإن كان بعدَ الدخولِ فلها مهرٌ مثلها بالمسيسِ ، ولا يَرَجُعُ به عليها ولا على وليِّها . وهو قولُ الحسنِ بنِ صالحِ ابنِ حنبلٍ ، إلا أنه قال : لها مهرُها المُسَمَّى . قال : وكذلك إن وجدتِ المرأةُ بالزوجِ جُذامًا ، أو جنونًا ، أو بَرَصًا ، كان لها فسْخُ النكاحِ .

^(٥) قال أبو عمر : حُجَّةُ الشافعيِّ ومَن قال بقوله - أنه لا يَرَجُعُ عليها بعدَ المسيسِ بشيءٍ مِن مهرِها ولا وليِّها ، عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ - قوله ﷺ : « أئِمَّا امرأةٌ نَكَحَتْ بغيرِ وليٍّ ، فنكاحُها باطلٌ » . ثم قال : « فإن دَخَلَ بها فلها المهرُ بما اسْتَحَلَّ منها^(٥) » . فإذا كان المسيسُ في النكاحِ الباطلِ يوجبُ لها المهرَ كُلَّهُ ، كان أَحَرَى أن يجبَ لها ذلك بالنكاحِ الصحيحِ ، الذي لو

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) الإكلة : الحِكَّةُ . التاج (أ ك ل) .

(٣) ذكره ابن حزم ٣٦٢/١١ .

(٤ - ٤) سقط من : ح ، هـ .

(٥) في الأصل ، م : « بها » .

والحديث تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥١ .

١) شاء أن يقيم عليه ويرضى بالعيب، كان ذلك له . الاستذكار

وقال سفيان الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والأوزاعي : لا يُفسخ
النكاح بعيب المرأة، وكذلك إن كان العيب بالرجل لم يُفسخ أيضًا .
وهو قول ابن أبي ليلى وأبي الزناد . قال ابن أبي ليلى وأبو الزناد : لا
تُرَدُّ^(٢) المرأة بجنون ولا بجذام . وقال الثوري : لا تُرَدُّ من برص ولا
عيب . وقال الأوزاعي في البرصاء والعفلاء :^(٣) « حُلِفَ الولي ما^(٤) اطلع
عليها ، ولها المهر بالميسر ، ثم إن شاء طلق وإن شاء أمسك . وقال
محمد بن الحسن عنه وعن أصحابه : إذا وجدت المرأة^(٥) زوجها على
حال لا تطيق المقام معه من جذام أو نحوه ، فلها الخيار في الفسخ ،
كالعنين^(٦) .

قال أبو عمر : حُجَّة هؤلاء الذين لا يزون رد زوجة بعيب ، القياس
على الإجماع ؛ لأنهم لما أجمعوا على أن النكاح لا تُرد فيه المرأة بعيب
صغير - خلاف البيوع - كان كذلك العيب الكبير . وقد قال بقول
المدنيين جماعة من التابعين .^(٧) « كتب عبد الرزاق وابن أبي شيبة^(٨) .

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) في الأصل : « تترع » .

(٣ - ٣) في الأصل : « حلف الويل و » ، وفي م : « و » . والمثبت كما سيأتي الصفحة التالية .

(٤ - ٤) في الأصل ، م : « عن » . والمثبت مما سيأتي في شرح الأثر (١٢١٦) من الموطأ .

(٥) في م : « كالغبن » .

(٦) سقط من : ح ، ه ، وفي م : « كتب عبد الرزاق وابن أبي شيبة » .

أبو بكر^(١)، قال : حَدَّثَنِي عَبْدُ الْأَعْلَى ، عَنْ مَعْمَرٍ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ ، فِي الرَّجُلِ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَدَخَلَ بِهَا ، فَرَأَى بِهَا جَنُونًَا ، أَوْ جَذَامًا ، أَوْ بَرَصًا ، أَوْ عَقْلًا ، أَنَهَا تُرَدُّ مِنْ هَذَا ، وَلَهَا الصَّدَاقُ الَّذِي اسْتَحَلَّ بِهِ فَرَجَهَا ؛ الْعَاجِلُ وَالْآجِلُ ، وَصَدَاقُهَا عَلَى مَنْ غَرَّه . قَالَ : وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ ، وَبِالرَّجُلِ عَيْبٌ لَمْ تَعْلَمْ بِهِ - جَنُونٌ ، أَوْ لُجْذَامٌ ، أَوْ بَرَصٌ - تُخَيَّرَت .

وَقَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(٢) ، عَنْ مَعْمَرٍ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ قَالَ : إِنْ كَانَ الْوَلِيُّ عِلِمَ غَرِمَ ، وَإِلَّا اسْتُخْلِفَ بِاللَّهِ مَا عِلِمَ ، ثُمَّ هُوَ عَلَى الزَّوْجِ .

^(٣) قَالَ أَبُو عَمَرَ : مَنْ عِلِمَ مِنَ الزَّوْجَيْنِ بِأَحَدِ هَذِهِ الْعُيُوبِ مِنْ صَاحِبِهِ وَرَضِيهِ ، وَلَمْ يَطْلُبِ الْفِرَاقَ حِينَ عِلِمَ وَأَمَكَّنَهُ الطَّلُبُ ، فَقَدْ لَزِمَهُ ، وَلَوْ رَضِيَتْ بِالْمَقَامِ مَعَ الْمَجْذُومِ ، ثُمَّ زَادَتْ حَالَهُ ، كَانَ لَهَا الْخِيَارُ أَيْضًا . وَأَمَّا الْمَجْنُونُ^(٤) إِذَا كَانَ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا ، فَقَدْ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ وَغَيْرُهُ مِنْ أَصْحَابِ مَالِكٍ : يُؤَجَّلُ سَنَةً يَتَعَالَجُ فِيهَا إِنْ كَانَ مِمَّنْ يُرْجَى بُرْؤُهُ . وَكَذَلِكَ الْمَجْذُومُ عِنْدَهُمْ . وَذَكَرَ ابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ عَنْ مَالِكٍ فِي الْمَجْنُونِ ، أَنَّهُ يُحْبَسُ فِي الْحَدِيدِ ، فَإِنْ رَاجَعَهُ عَقْلُهُ وَإِلَّا فُرِّقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ . وَلَمْ يَذْكُرْ تَأْجِيلَ سَنَةٍ . وَلَمْ أَعْلَمْ أَحَدًا مِنَ الْعُلَمَاءِ قَالَ : إِنْ الْمَجْنُونُ يُؤَجَّلُ سَنَةً كَالْعَيْنَيْنِ وَالْمُعْتَرِضِ^(٥) .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ١٧٦/٤ عن عبد الأعلى ، عن برد ، عن مكحول والزهري بشرطه الأول ، وفي ١٧٧/٤ عن عبد الأعلى به بشرطه الثاني .

(٢) عبد الرزاق (١٠٦٨١) .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، ه .

(٤) في الأصل ، م : « الجنون » . والمثبت يقتضيه السياق .

١١٣٣ - مالك ، عن نافع ، أن ابنة عبيد الله بن عمر - وأمها بنت
زيد بن الخطاب - كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر ، فمات ولم

«إلا ما فى كتب»^(٢) أصحاب مالك رحمهم الله^(١) . الاستذكار

قال أبو عمر : إن استحققت المرأة المهر بالمسيس ، فالقياس ألا يكون
على الولي شئ - عليم أو لم يعلم - لأن الزوج قد اعتاض من مهره
المسيس ، فكيف يكون له عوض آخر ؟!

ولم يختلف الفقهاء فى الرقء التى لا يوصل إلى وطئها أنه عيب تزد
منه ، إلا شيئاً جاء عن عمر بن عبد العزيز من وجه ليس بالقوى ، أنه لا تزد
الرقء ولا غيرها^(٣) . والفقهاء كلهم على خلاف ذلك ؛ لأن المسيس هو
المبتغى بالنكاح . وفى إجماعهم على هذا دليل على أن الدبر ليس بموضع
وطئ ، ولو كان موضع وطئ ما زدت من لا يوصل إلى وطئها فى الفرج ،
وفى إجماعهم أيضاً على أن^(٤) العقيم التى لا تلد لا تزد ، فالصحيح ما
قلنا . وبالله توفيقنا .

مسألة التفويض والموت فيه قبل الدخول

مالك ، عن نافع ، أن بنت عبيد الله بن عمر - وأمها^(٥) بنت زيد بن

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) فى م : « كتاب » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٦٨٣) ، وابن حزم ٣٦١/١١ .

(٤) سقط من النسخ ، والمثبت من تفسير القرطبي ٩٤/٣ .

(٥) بعده فى الأصل ، ح ، ه : « زينب » .

الموطأ يدخل بها ولم يُسم لها صداقاً ، فابتعت أمها صداقها ، فقال عبد الله بن عمر : ليس لها صداق ، ولو كان لها صداق لم تُمسكه ولم نَظلمها . فأبَتْ أمها أن تقبل ذلك ، فجعلوا بينهم زيد بن ثابت ، فقضى أن لا صداق لها ، ولها الميراث .

الاستدكار الخطاب - كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر ، فمات ولم يدخل بها ولم يُسم لها صداقاً ، فابتعت أمها صداقها ، فقال عبد الله بن عمر : ليس لها صداق ، ولو كان لها صداق لم تُمسكه ولم نَظلمها . فأبَتْ أمها أن تقبل ، فجعلوا بينهم زيد بن ثابت ، فقضى أن لا صداق لها ، ولها الميراث^(١) .

قال أبو عمر : اختلف في هذه المسألة الصحابة ومن بعدهم ، إلا أن أكثر الصحابة على ما قاله ابن عمر وزيد بن ثابت . وروى ذلك عن علي بن أبي طالب وابن عباس أيضاً .

وحديث ابن عمر وزيد بن ثابت رواه أيوب ، وابن جريج ، وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر ، كلهم عن نافع ، عن ابن عمر بمعنى حديث مالك سواء^(٢) .

وروى الثوري وغيره ، عن عطاء بن السائب ، عن عبد خير ، عن علي ، أنه كان يجعل لها الميراث ، وعليها العدة ، ولا يجعل لها صداقاً^(٣) .

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٤٣) ، ورواية يحيى بن بكير (٢/١٢٠ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٧٩) . وأخرجه ابن وهب في موطئه (٢٥٣) ، والشافعي ٦٩/٥ ، والبيهقي ٢٤٦/٧ ، والبخاري في شرح السنة (٢٣٠٥) عن مالك به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٨٩) عن عبيد الله وعبد الله ابني عمر به ، وأخرجه عبد الرزاق (١١٧٣٩) ، وابن أبي شيبة ٣٠٠/٤ - ٣٠٢ من طريق أيوب وعبد الله بن عمر به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٩٣ ، ١١٧٣٨) عن الثوري به .

وابن جريج و^(١) عمرو بن دينار ، عن عطائ ، عن ابن عباس مثله^(٢) . وبه الاستدكار
قال عطاء وجابر بن زيد أبو الشَّعْثَاءِ^(٣) .

وأما ابن مسعود ، فكان يقول : لها صداقٌ مثلها ، ولها الميراث ،
وعليها العدة .

عبد الرزاق^(٤) ، عن الثوري ، عن منصور ، عن إبراهيم ، عن علقمة ،
قال : أتى عبد الله بن مسعود ، فسئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها ،
ولم يمسسها حتى مات ، فرددهم ثم قال : أقول فيها برأبي ؛ فإن كان صواباً
فمن الله ، وإن كان خطأ فمني ؛ أرى لها صداقَ امرأةٍ من نسائها ، لا
وكس ولا شطط^(٥) ، وعليها العدة ، ولها الميراث . فقام معقل بن سنان
الأشجعي فقال : أشهد لقضيت فيها بقضاء رسول الله ﷺ في بزوغ بنت
واشي ؛ امرأة من بني رؤاس ، وبنو رؤاس حتى من بني عامر بن صعصعة .
وبه يأخذ سفيان الثوري .

هكذا قال فيه عبد الرزاق : معقل بن سنان . وقال فيه ابن مهدي ، عن

(١) في ح ، هـ : « عن » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٩٥) من طريق ابن جريج وعمرو بن دينار به ، وأخرجه عبد الرزاق
(١٠٨٩٧ ، ١١٧٤٠) ، والبيهقي ٢٤٧/٧ من طريق ابن جريج به .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨٩٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٣٠١/٤ .

(٤) عبد الرزاق (١٠٨٩٨) .

(٥) الوكس : النقص ، والشطط : الجور . النهاية ٤٧٥/٢ ، ٢١٩/٥ .

الاستذكار الثوري، عن فراس، عن الشعبي، عن مسروق، عن عبد الله: فقال معقلُ ابنِ يسارٍ: شهدتُ رسولَ الله ﷺ قضى في بزوغِ بنتِ واشقٍ بمثلِ ذلك^(١).

وقال فيه إسماعيلُ بنُ أبي خالد، عن الشعبي: فقال معقلُ بنُ سنانٍ: أشهدُ لقضيتِ فيها بقضاءِ رسولِ الله ﷺ في امرأةٍ يقالُ لها: بزوغُ بنتِ واشقٍ الأشجعية^(٢). رواه ابنُ عيينة، عن إسماعيل.

قال أبو عمر: الصوابُ عندى في هذا الخبر قولُ من قال: معقلُ بنُ سنانٍ. لأن معقلَ بنَ سنانٍ رجلٌ من أشجعٍ مشهورٌ في الصحابة، وأما معقلُ بنُ يسارٍ فإنه وإن كان مشهوراً أيضاً في الصحابة، فإنه رجلٌ من بنى مُزينة، وهذا الحديث إنما جاء في امرأةٍ من أشجعٍ لا من مُزينة. ومعقلُ بنُ سنانٍ قُتِلَ يومَ الحرّة، فقال الشاعرُ في يومِ الحرّة^(٣):

ألا تِلْكُمُ الأنصارُ تَبْكِي سَرَاتِهَا وَأَشْجَعُ تَبْكِي مَعْقِلَ بَنِ سَنَانٍ
وقال مسروق: لا يكونُ ميراثٌ حتى يكونَ مهرٌ^(٤).

وذكر أبو بكر^(٥)، قال: حدّثنى ابنُ أبي زائدة، عن داود، عن

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٣٠٠/٤، وأحمد ٤١٠/٣٠ (١٨٤٦٤)، وأبو داود (٢١١٤)، وابن ماجه (١٨٩١)، والنسائي (٣٣٥٦) من طريق ابن مهدي به، وعندهم - سوى ابن أبي شيبة: «معقل بن سنان».

(٢) أخرجه النسائي في الكبرى (٥٥٢٣) من طريق إسماعيل بن أبي خالد به.

(٣) البيت في الاستيعاب ١٤٣١/٣، وأسد الغابة ٢٣١/٥، والإصابة ١٨٣/٦ غير منسوب.

(٤) أخرجه محمد بن الحسن في الحجة ٣٣٤/٣، وسعيد بن منصور (٩٢٦، ٩٢٧)، وابن أبي شيبة ٣٠١/٤.

(٥) ابن أبي شيبة ٣٠١/٤، ٣٠٢.

الشعبي، عن علقمة قال: جاء رجل إلى ابن مسعود فقال: إن رجلاً منّا الاستذكار تزوج امرأة، ولم يفرض لها، ولم يجمعها^(١) حتى مات. فقال ابن مسعود: ما سئلت عن شيء منذ فارقت النبي ﷺ أشد عليّ من هذا، اسألوا غيري. فترددوا فيها شهراً، وقالوا: من نسأله، وأنتم جلّة أصحاب رسول الله ﷺ بهذا البلد! فقال: سأقول فيها برأى؛ فإن يكن صواباً فمن الله، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان؛ أرى لها مهر نساها، لا وكس ولا شطط، ولها الميراث، وعليها عدة المتوفى عنها زوجها. فقال ناس من أشجع: نشهد أن رسول الله ﷺ قضى بمثل الذي قضيت في امرأة منّا، يقال لها: بزوع بنت واشقي. قال: فما رأيت ابن مسعود فرح بشيء مثل ما فرح يومئذ به.

قال أبو عمر: اختلّف عن الشعبي في هذا الحديث كما ترى؛ فمرة يزويه عن علقمة، ومرة يزويه عن مسروق.

وكذلك اختلفوا؛^(٢) فقالوا: معقل بن سنان. وقالوا: معقل بن يسار. وقالوا: ناس من أشجع. وأصحها عندي حديث منصور^(٣)، عن إبراهيم، عن علقمة. والله أعلم.

(١) في الأصل، م: «يجمع لها». وقال الكسائي: يقال: ما جمعت بامرأة قط، وعن امرأة. أي: ما بنيت. التاج (ج م ع).
(٢) (٢ - ٢) سقط من: ح، هـ.

ذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(١)، عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ بُزْقَانَ، عَنْ الْحَكَمِ بْنِ عُثَيْبَةَ، أَنَّ عَلِيًّا كَانَ يَجْعَلُ لَهَا الْمِيرَاثَ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَلَا يَجْعَلُ لَهَا صَدَاقًا.

قال الحكم - وقد أخبر بقول ابن مسعود - فقال : لا تُصَدِّقُ الأعرابَ على رسولِ الله ﷺ.

وذكر أبو بكر^(٢)، قال : حدثني أبو^(٣) معاوية، عن الشيباني، عن عمرو بن مَرْوَةَ، عَمَّنْ أَخْبَرَهُ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ : لَهَا الْمِيرَاثُ، وَلَا صَدَاقَ لَهَا.

قال أبو عمر : اختلف التابعون على هذين القولين، وأهل الحجاز على قول علي، وزيد، وابن عمر. وأما اختلاف الفقهاء أئمة الفتوى؛ فقال مالك، والأوزاعي،^(٤) والليث^(٥)، والشافعي في رواية المزني : لا مَهْرُ لَهَا، وَلَا مُتْعَةٌ، وَلَهَا الْمِيرَاثُ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ. وهو قول ابن شهاب^(٥). وقال أبو حنيفة وأصحابه، والثوري، والحسن بن حي، والشافعي في رواية البويطي : لَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا وَالْمِيرَاثُ، وَعَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ. وهو قول أحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبي ثور، وداود، والطبري. وذكر المزني عن الشافعي

(١) عبد الرزاق (١١٧٣٧).

(٢) ابن أبي شيبة ٣٠٢/٤.

(٣) في ح، هـ : « ابن ».

(٤ - ٥) ليس في : الأصل.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٩٢، ١١٧٤١).

١١٣٤ - مالك ، أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب في خلافته إلى بعض عماله ، أن كل ما اشترط المُنكِحُ من كان - أباً أو غيره - من جِباةٍ أو كرامةٍ ، فهو للمرأة إن ابتغته .

في المُفَوِّضِ إليه ، إن مات قبل أن يُسمَّى مهراً : إن ثبت حديثُ بَرِزَعٍ فلا حُجَّةٌ في قولٍ أحدٍ مع السُّنَّةِ ، وإن لم يثبت فلا مهر لها ولها الميراث .
(١) قال : والتفويضُ (٢) أن يقولَ : أتزوجُكِ (٣) بلا مهرٍ . فإن قال : أتزوجُكِ على ما شئتِ . فهذا مهرٌ فاسدٌ ، لها فيه مهرٌ (٤) مثلها ، فإن طلقها في التفويضِ قبلَ الدخولِ (٥) فلا مُتعةٌ . وقال ابنُ القاسمِ : من تزوجَ ولم يُسمَّ مهراً جاز ، ويفرضُ قبلَ الدخولِ ، فإن لم يفرضَ حتى طلقَ فالمُتعةُ ، فإن مات فلا مُتعةٌ ولا مهر .

مالكٌ ، أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب في خلافته إلى بعض عماله ، أن كل ما اشترطه المُنكِحُ من كان - أباً أو غيره - من جِباةٍ (٦) أو كرامةٍ ، فهو للمرأة إن ابتغته (٧) .

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢ - ٢) في م : « إن لم يقل : أتزوجكِ » .

(٣) في الأصل : « عمران » .

(٤ - ٤) في الأصل ، م : « فالمُتعة » . والمثبت من الأم ٦٨/٥ .

(٥) الحياء : العطية . النهاية ٣٣٦/١ .

(٦) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٢/١٢ ظ - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٤٨٠) .

قال يحيى : قال مالك في المرأة يُنكِحُها أبوها وَيَشْتَرِطُ في صداقِها الحِباءَ يُحِبُّها به ، أنه ما كان مِنْ شرطٍ يَقَعُ به النكاحُ فهو لابنته إن ابنته ، وإن فارَقها زوجها قبل أن يَدْخُلَ بها فلزوجهَا شَرْطُ^(١) الحِباءِ الذي وَقَعَ به النكاحُ .

قال مالك في المرأة يُنكِحُها أبوها وَيَشْتَرِطُ في صداقِها الحِباءَ يُحِبُّها به ، أنه ما كان مِنْ شرطٍ يَقَعُ به النكاحُ فهو لابنته إن ابنته ، وإن فارَقها زوجها قبل أن يَدْخُلَ بها فلها^(٢) شرطُ الحِباءِ الذي وَقَعَ به النكاحُ .

قال^(٣) أبو عمر : هكذا قال يحيى : فلها شرطُ الحِباءِ .^(٤) وغيره من رواة^(٥) « الموطأ » يقول : فلها شرطُ الحِباءِ . وهو الصواب^(٦) . وكذا ردّه ابنُ وضاح .

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة ؛ فقال ابنُ القاسم عن مالك ما في « الموطأ » ، وزاد : إن كان الأبُ اشترط في حين عَقْدِ نكاحه حِباءً يُحِبُّها به فهو لابنته ، وإن أعطاه بعد ما زوّجه فإنها تَكْرِمَةٌ أكرمه بها ، فلا شيء لابنته فيه . وقال الشافعي في كتاب « المزني » : إذا عَقِدَ النكاحُ بألفٍ على أن لأبيها ألفاً فالمهرُ فاسدٌ . ولو قال : على ألفٍ ، وعلى أن يُعْطَى أباهَا . جاز ولها^(٧) منعه ؛ لأنها هِبَةٌ لم تُقبَضَ .

(١) في نسخة دار الكتب ونسخة معهد المخطوطات ، ورواية ابن بكير (٢٢/٢ - مخطوط) : « شرط » .

(٢) في م : « فلزوجهَا » .

(٣) من هنا سقط من : ح ، ه ، وينتهي ص ١٤٦ .

(٤ - ٣) في الأصل ، م : « في » . والمثبت يقتضيه السياق . وينظر مشارق الأنوار ٢١٥/٢ .

(٥) في م : « الصداق » .

(٦) في الأصل ، م : « له » . والمثبت من مختصر المزني ص ١٨٢ .

وقال فى كتاب « البَوَيْطِى » : إِذَا زَوَّجَهَا عَلَى أَنْ لَا يَبِيهَا أَلْفًا سِوَى
الْأَلْفِ الذِى فَرَضَ لَهَا ، فَسِوَاءَ قَبْضِ الْأَلْفِ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ ، الْمَهْرُ فَاسِدٌ ، وَلَهَا
مَهْرٌ مِثْلُهَا . وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ : هِيَ هِبَةٌ لَا مَزْجَعُ فِيهَا إِلَّا كَمَا يُرْجَعُ فِي
الْهِبَةِ . وَلَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ الْأَلْفَاظِ ، ^(١) « تَرَى أَنَّهُ » جَعَلَ ذَلِكَ لَهُ عَلَى غَيْرِ وَجْهِ
الْهِبَةِ ، فَلَهُ أَنْ يَرْجَعَ بِهَا عَلَى الْأَبِ .

وَأَمَّا الْأَوْزَاعِيُّ ، فَحَدَّثَنِي خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ
جَعْفَرِ بْنِ الْوَرْدِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ النَّسَوِيُّ ^(٢) ، قَالَ : حَدَّثَنِي
عَلِيُّ بْنُ خَشْرَمٍ ^(٣) ، قَالَ : سَمِعْتُ عِيسَى ^(٤) بْنَ يُونُسَ يَقُولُ : سَمِعْتُ
الْأَوْزَاعِيَّ يَقُولُ : مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ فِي النِّكَاحِ وَقَبْلَ النِّكَاحِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ ، وَمَا
كَانَ بَعْدَ النِّكَاحِ فَهُوَ لِلرَّجُلِ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : حَدِيثُ عَمْرِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ الذِّى ذَكَرَ مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ ،
قَدْ رَوَى عَنْ عَمَرَ مِنْ وَجْهِ ؛ مِنْهَا مَا ذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ^(٥) ، عَنْ مَعْمَرٍ ، عَنْ
أَيُّوبَ أَوْ غَيْرِهِ ، أَنَّ عَمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَالَ : أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ عَلَى
صَدَاقٍ ، أَوْ حَبَاءٍ ، أَوْ عِدَّةٍ ، إِذَا كَانَتْ عَقْدَةُ النِّكَاحِ عَلَى ذَلِكَ ، فَهُوَ لَهَا مِنْ

(١ - ١) كَذَا فِي : الْأَصْلُ ، م . وَلَعَلَّ الصَّوَابُ : « إِلَّا إِنْ » .

(٢) فِي م : « الشَّيْرِي » .

(٣) فِي الْأَصْلُ ، م : « شَرْخَم » . وَالثَّبْتُ مَا تَقَدَّمَ فِي ١٠/١٠٠ ، وَيَنْظُرُ تَهْذِيبُ الْكَمَالِ ٤٢١/٢٠ .

(٤) فِي م : « عَمَر » . وَيَنْظُرُ تَهْذِيبُ الْكَمَالِ ٦٢/٢٣ .

(٥) عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠٧٤٥) .

الاستدكار صدأقها . قال : وما كان بعد ذلك من حياء فهو لمن أُعطيه - وهو قول عروة وسعيد^(١) - فإن طلقها فلها نصف ما وجب عليه^(٢) عقدة النكاح من صدأق أو حياء .

وعن الثوري ، عن ابن شبرمة ، أن عمر بن الخطاب^(٣) قضى فى ولي زوج^(٤) امرأة واشترط على زوجها شيئاً لنفسه ، فقضى عمر أنه من صدأقها^(٥) .

وعن ابن جريج ، عن عطاء قال : ما اشترط فى نكاح امرأة من الحياء فهو من صدأقها ، وهى أحق به - إن تكلمت فيه - من وليها من كان . قال : وقضى به عمر بن عبد العزيز فى امرأة من بنى جُمَح^(٦) .

قال أبو عمر : قد روى عن عمر من وجه منقطع ضعيف مثل قضية عمر بن عبد العزيز . رواه ابن سَمْعَانَ ، عن سليمان بن حبيب المحاربى^(٧) ، أنه بلغه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى أن ما اشترط فى نكاح امرأة من الحياء ، فهو من صدأقها . وقد روى عن النبى ﷺ فى هذا الباب

- (١) ينظر مصنف ابن أبى شيبة ٢٠١/٤ ، ٢٠٢ .
- (٢) فى الأصل ، م : « لها عليه غير » . والمثبت من مصدر التخرج .
- (٣) فى الأصل ، م : « عبد العزيز » . والمثبت من مصدر التخرج .
- (٤) ليس فى : الأصل ، م . والمثبت من مصدر التخرج .
- (٥) عيد الرزاق (١٠٧٤٤) .
- (٦) عيد الرزاق (١٠٧٤٢ ، ١٠٧٤٦) .
- (٧) فى م : « المجادلى » .

الموطأ
قال يحيى : قال مالكٌ فى الرجلِ يُزَوِّجُ ابنته صغيراً لا مالَ له : إن
الصدّاقَ على أبيه إذا كان الغلامُ يومَ تزوّجَ لا مالَ له ، وإن كان للغلامِ

الاستذكار

ما هو أولى لمن ذهب إليه واعتمد عليه .

ذكره عبدُ الرزاق^(١) ، عن ابنِ جريج ، عن عمرو^(٢) بن شعيب ، عن
أبيه ، عن عبدِ الله بن عمرو بن العاصي ، أن رسولَ الله ﷺ قال : « أئتما
امراً نكحت على صدّاقٍ ، أو جِباءٍ ، أو عِدَةٍ ، قبلَ عصمةِ النكاحِ ، فهو
لها ، وما كان بعدَ عصمةِ النكاحِ ، فهو لمن أُعْطِيَته ، وأحقُّ من أكرمَ الرجلُ
عليه ابنته وأخته » .

وذكر ابنُ أبي شيبة^(٣) ، قال : حدّثنى شريكٌ ، عن أبى إسحاق ، أن
مسروقاً زوّجَ ابنته ، فاشترط على زوجِ ابنته عشرةَ آلافِ درهمٍ سوى المهرِ .
قال^(٤) : وحدّثنى ابنُ عُليّة^(٥) ، عن أيوبَ ، عن عكرمةَ قال : إن^(٦) كان
هو^(٦) الذى يُنكحُ فهو له . قال أيوبُ : وسمعتُ الزهرى يقولُ : للمرأةِ ما
استُجِلَّ به فزُجَّها .

قال مالكٌ فى الرجلِ يُزَوِّجُ ابنته صغيراً لا مالَ له : إن الصدّاقَ على

القبس

(١) عبد الرزاق (١٠٧٣٩) .

(٢) فى م : « محمدو » .

(٣) ابن أبي شيبة ١٠٤/٦ (طبعة الرشد) .

(٤) ابن أبي شيبة ٢٠١/٤ ، ٢٠٢ .

(٥) فى م : « على » .

(٦ - ٦) فى الأصل ، م : « جاز » . والمثبت من مصدر التخيخ .

الموطأ مَالٌ فَالْصَّدَاقُ فِي مَالِ الْغُلَامِ ، إِلَّا أَنْ يُسَمَّى الْأَبُ أَنْ الصَّدَاقَ عَلَيْهِ ،
وذلك النكاح ثابت على الابن إذا كان صغيراً وكان في ولاية أبيه .

الاستدكار أبيه إذا كان الغلام يوم تزوج لا مال له ، وإن كان للغلام مال فالصداق
في مال الغلام ، إلا أن يُسَمَّى الصداق عليه ، وذلك النكاح ثابت على
الابن إذا كان صغيراً وكان في ولاية أبيه ^(*) .

قال أبو عمر : لم يختلف مالك وأصحابه في الأب يُزَوَّج ابنته
الصغير وله مال ، أن الصداق الذي يُسَمَّى أبوه في مال الغلام لا في
مال الأب ، وسواء سكَّت عن ذلك أو ذكره ، إلا أن يَضمَنه الأب ،
فإن ضمَّنه ويَبيِّن ذلك ، لزمه إذا حمل عن ابنته وجعله على نفسه .
واختلفوا إذا لم يكن للابن مال ؛ فقال ابن القاسم : إذا لم يكن
للابن مال فالصداق على الأب ، ولا ينفعه أن يجعله على الابن .
وقال أصبغ : أراه على الابن كما جعله . وقال ابن المَوَازِ : هو على
الأب ، إلا أن يوضَّح ذلك ويبيَّنه أنه على الابن ، فلا يلزم الأب ،
ويكون الابن بالخيار إذا بلغ ، فإذا دخل لم يكن عليه إلا صداق
المثل . وقال عيسى : بل الصداق المُسَمَّى .

قال أبو عمر : لا معنى لصداق المثل ههنا ؛ لأن المُسَمَّى معلوم جائز
ملكه . والصواب ما قاله "عيسى رحمه الله على أصل مالك" . وقال

..... القيس

(*) إلى هنا ينتهي السقط من ح ، ه ، والمشار إليه ص ١٤٢ .

(١ - ١) في ح ، ه : « مالك على أصل عيسى » .

سفيان : الصداق المسمى . وقال الليث : إذا زَوَّج ابْنَه الصغيرَ ، وَضَمِنَ عنه الاستذكار
المهرَ ، فالصداق على الأبِ دَيْنًا في ماله ، وليس على الابنِ شَيْءٌ منه . وقال
الحسنُ بنُ حِجْزٍ : إذا زَوَّج ابْنَه الصغيرَ ولا مالَ للصغيرِ ، فالمهرُ على الأبِ .
وقال الشافعيُّ في «البُيُوطِيَّ» : إذا زَوَّج ابْنَه الصغيرَ ، وَضَمِنَ عنه الصداقَ
وغيره ، لم يَرْجِعْ به عليه ، وليس على الابنِ مِنْهُ شَيْءٌ إذا جَعَلَهُ الأبُ على
نفسِهِ . قال : وإنْ ضَمِنَ عن ابْنِهِ الكبيرِ المهرَ رَجَعَ به عليه ، إنْ كان أمره
الكبيرُ بالضمانِ عنه ، وإلا لم يَرْجِعْ عليه بشَيْءٍ ؛ لأنَّه متطوِّعٌ . وقال أبو
حنيفةٌ وأصحابُه : إذا زَوَّج ابْنَه الصغيرَ وَضَمِنَ عنه المهرَ جاز ، وللمرأةِ المهرُ
عليه وعلى الابنِ ، فإنْ أدَّاه الأبُ ^(١) لم يَرْجِعْ على الابنِ بشَيْءٍ ، إلا أنْ
يُشْهِدَ أَنَّهُ إِنَّمَا يُؤَدِّيهِ ^(٢) لِيَرْجِعَ به فَيَرْجِعَ ، فإنْ لم يُؤَدِّهِ الأبُ حتَّى مات ،
فللمرأةِ أنْ تَأْخُذَهِ مِنْ مالِ الأبِ إنْ شَاءَتْ ، وإنْ شَاءَتْ أَتْبَعَتْ الابنَ ، وإنْ
أَخَذَتْهُ مِنْ مالِ الأبِ رَجَعَ ورثَةُ الأبِ على الابنِ بِحَصَصِهِمْ ^(٣) . وقال
الثوريُّ نحو ذلك ، إلا أَنَّهُ لم يَذْكُرْ إِشْهَادَ الأبِ عِنْدَ الدَّفْعِ أَنَّهُ يَرْجِعُ .
وذكر عبدُ الرزاقِ ^(٤) ، عن الثوريِّ قال : لا يُؤْخَذُ الأبُ بِصَدَاقِ ابْنِهِ إذا
زَوَّجَه فمات صغيرًا ، إلا أنْ يَكُونَ الأبُ كَفَلَ بشَيْءٍ .

(١) في الأصل ، ح : « الابن » .

(٢) في م : « يرديه » .

(٣) في م : « يخصصهم » .

(٤) عبد الرزاق (١٠٣٧٣) .

قال يحيى : قال مالكٌ في طلاقِ الرجلِ امرأته قبل أن يدخُلَ بها وهي بكرٌ ، فيعفو أبوها عن نصفِ الصداقِ : إن ذلك جائزٌ لزوجها من أبيها فيما وُضِعَ عنه .

قال مالكٌ : وذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه : ﴿ إِلَّا أَنْ يَعْفُوا ﴾ . فهنَّ النساءُ اللاتي قد دُخِلَ بهنَّ ، ﴿ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي يَبْدُوهُ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾ [البقرة: ٢٣٧] . فهو الأبُّ في ابنته البكرِ ، والسيدُ في أمته . قال مالكٌ : وهذا الذي سمِعْتُ في ذلك ، والذي عليه الأمرُ عندنا .

الاستدكار

قال مالكٌ في طلاقِ الرجلِ امرأته قبل أن يدخُلَ بها وهي بكرٌ ، فيعفو أبوها عن نصفِ الصداقِ : إن ذلك جائزٌ لزوجها من أبيها فيما وُضِعَ عنه ؛ وذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه : ﴿ إِلَّا أَنْ يَعْفُوا ﴾ . فهنَّ النساءُ اللاتي قد دُخِلَ بهنَّ ، ﴿ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي يَبْدُوهُ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾ . فهو الأبُّ في ابنته البكرِ ، والسيدُ في أمته .

قال مالكٌ : وهذا الذي سمِعْتُ في ذلك ، والذي عليه الأمرُ عندنا .

وقال في غير^(١) « الموطأ » : لا يجوزُ لأحدٍ أن يعفو عن شيءٍ من الصداقِ إلا الأبُّ وحده ، لا وصيٌّ ولا غيره . وقال مالكٌ : مُبارأته^(٢) عليها جائزة . وقال الليثُ بنُ سعيدٍ : لأبي البكرِ أن يَضَعَ من صداقها عند عقد

القيس

(١) في الأصل ، م : « بعض روايات » . وينظر المدونة ٢٣٧/٢ .

(٢) بارأت شريكى : إذا فارقت ، وبارأ المرأة والكبرى مبارأةً وبراءةً : صالحهما على الفراق . اللسان (ب ر أ) .

نكاحها - وإن كان يُرَوِّجُهَا بِأَقْلٍ مِنْ مَهْرٍ مِثْلِهَا، وَإِنْ كَرِهَتْ - ويجوزُ الاستدكار ذلك عليها، وأما بعدَ عقدِ النكاحِ فليس له أَنْ يَضَعَ شَيْئًا مِنْ صَدَاقِهَا . قال : ولا يجوزُ له أَنْ يَعْفُوَ عَنْ شَيْءٍ مِنْ صَدَاقِهَا ^(١) «بَعْدَ طَلَاqِهَا» قَبْلَ الدخولِ ، ويجوزُ له مُبَارَاةُ زَوْجِهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ نَظَرًا مِنْهَا . قال : وكما لم يَجْزُ له أَنْ يَضَعَ لَزَوْجِهَا شَيْئًا مِنْ صَدَاقِهَا بَعْدَ ^(٢) النكاحِ ، كذلك ليس له أَنْ يَعْفُوَ عَنْ نَصْفِ صَدَاقِهَا بَعْدَ الطلاقِ . وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابُهما ، والثوري ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والأوزاعي : الذي يَبْدُو عَنْهُ عَقْدَةُ النكاحِ هُوَ الزَّوْجُ ، وَعَفْوُهُ أَنْ يُنِّمَ لَهَا كَمَالَ المَهْرِ بَعْدَ الطلاقِ قَبْلَ الدخولِ . قالوا : وَقَوْلُهُ تَعَالَى : ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ﴾ . لِلْبَكَرِ وَالتَّيِّبِ . وَهُوَ قَوْلُ الطَّبْرِيِّ . وَالبَكَرُ الْبَالِغُ عِنْدَهُمْ يَجُوزُ تَصَرُّفُهَا فِي مَالِهَا مَا لَمْ يَحْجُرِ الْحَاكِمُ عَلَيْهَا ، كَالرَّجُلِ الْبَالِغِ سِوَاءٍ . وَمِنْ حُجَّتِهِمْ عَمُومُ الْآيَةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ﴾ . فَلَمْ يَخُصَّ بَكَرًا مِنْ تَيِّبٍ فِي نَسَقِ قَوْلِهِ : ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ . فَعَمَّ الْبَكَرَ وَالتَّيِّبَ . وَقَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ أَنَّ التَّيِّبَ وَالبَكَرَ فِي اسْتِحْقَاقِ نَصْفِ المَهْرِ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدخولِ سِوَاءٍ ، ثُمَّ قَالَ تَعَالَى : ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ﴾ . فَكَذَلِكَ هُوَ فِي الْبَكَرِ وَغَيْرِ الْبَكَرِ ، إِلَّا مَا أَجْمَعُوا عَلَيْهِ مِنْ رَفْعِ الْقَلَمِ عَنْهُ لَصِغَرِهِ مِنْهُنَّ .

(١ - ١) ليس في : الأصل ، م .

(٢) في ح ، ه : « بغير » .

الاستدكار

وأما قول مالك فقد قال به الزهري قبله . ذكره أبو بكر^(١) ، قال : حدثنا ابنُ
عُليّة عن ابنِ جريج ، وعبدُ الأعلى عن معمر ، كلاهما عن الزهري قال :
الذي بيده عقدَةُ النكاحِ الأبُّ في ابنته البكرِ .

قال أبو عمر : أما السيدُ في أمّته ، فلا خلافَ في ذلك ؛ لأنه يجتمعُ
فيه من قال : العبدُ يملكُ . ومن قال : لا يملكُ . لأنهم لا يختلفون أنه لا
يجوزُ للعبدِ هبةُ شيءٍ مما بيده .

وممن قال : إن الذي بيده عقدَةُ النكاحِ هو الوليُّ . ابنُ عباسٍ على اختلافٍ
عنه .

ذكر أبو بكر^(١) ، قال : حدثنا ابنُ عُليّة ، عن ابنِ جريج ، عن عمرو بنِ
دينار ،^(٢) عن عكرمة^(٣) ، عن ابنِ عباسٍ قال : رضى الله بالعفو وأمر به ، فإن عَفَتْ
عَفَتْ^(٤) ، وإن أَبَتْ وعفا وليُّها جاز .

وعبدُ الرزاق^(٤) ،^(٥) عن ابنِ جريج^(٥) ، عن عمرو ، عن عكرمة ، عن ابنِ
عباسٍ مثله .

وقال عطاءُ ، والحسنُ ، وطاوسُ ، وعلقمةُ ، وعكرمةُ ، وإبراهيمُ ، وابنُ
شهابِ الزهري : الذي بيده عقدَةُ النكاحِ الوليُّ^(٦) .

القبس

(١) ابن أبي شيبة ٢٨٢/٤ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) في الأصل ، م : « جاز » .

(٤) عبد الرزاق (١٠٨٥٢) .

(٥ - ٥) ليس في : الأصل ، م .

(٦) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨٥١ ، ١٠٨٥٣ - ١٠٨٥٦) ، وسنن سعيد بن منصور (٣٨٦) =

وأما الذين قالوا من السلف أيضًا : إن الذي بيده عقدة النكاح الزوج . الاستدكار
على بن أبي طالب ، وجبير^(١) بن مطعم ، لم يختلفا في ذلك^(٢) .
واختلف عن ابن عباس ؛ فروى حماد بن سلمة ، عن علي بن زيد ،^(٣) عن ابن
أبي عمير ، عن ابن عباس قال : الذي بيده عقدة النكاح الزوج^(٤) .

وقال سعيد بن جبيرة ، ونافع بن جبيرة بن مطعم ، والشعبي ، ومحمد بن
كعب القرظي ، ومجاهد ، وسعيد بن المسيب ، وجابر بن زيد ، وشريح
القاضي ، وابن سيرين ، والضحاك بن مزاحم ، وإياس بن معاوية ، ونافع
مولى ابن عمر : الذي بيده عقدة النكاح الزوج^(٥) . وهو قول طاوس على
اختلاف عنه^(٦) . وقد كان الشافعي يقول بالعراق في هذه المسألة بقول

القبس

= ٣٨٩ - تفسير ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٨٢/٤ ، وتفسير ابن جرير ٣١٨/٤ - ٣٢٤ ، وسنن
البيهقي ٢٥١/٧ ، ٢٥٢ .

(١) في الأصل : « جابر » .

(٢) ينظر الأم ١١/٢ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٨١/٤ ، وتفسير ابن جرير ٣٢٤/٤ ، ٣٢٥ ،
وتفسير ابن أبي حاتم ٤٤٥/٢ ، وسنن الدارقطني ٢٧٨/٣ - ٢٨٠ ، وسنن البيهقي ٢٥١/٧ .

(٣ - ٣) في الأصل ، م : « عن عمرو بن أبي » ، وفي ح ، هـ : « بن » . والمثبت من مصادر
التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ١٩٨/٢١ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٨١/٤ ، وابن جرير ٣٢٤/٤ ، ٣٢٥ ، والبيهقي ٢٥١/٧ من طريق
حماد بن سلمة به .

(٥) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨٥٧ - ١٠٨٦٢) ، وسنن سعيد بن منصور (٣٩٠ ، ٣٩١ -
تفسير) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٨٠/٤ - ٢٨٢ ، وتفسير ابن جرير ٣٢٥/٤ - ٣٣٢ ، وسنن
الدارقطني ٢٨١/٣ ، وسنن البيهقي ٢٥١/٧ .

(٦) ينظر سنن سعيد بن منصور (٣٨٨ - تفسير) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٨١/٤ ، وتفسير ابن
جرير ٣١٩/٤ ، ٣٢٢ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، وسنن البيهقي ٢٥١/٧ .

الاستدكار مالك ، أنه الولي ؛ الأب في ابنته البكر ، والسيد في أمته . ثم رجع عنه بمصر .

ومن حجة من ذهب إلى قول مالك في ذلك أن النصف الأول المذكور لما كان نصف المرأة كان الباقي ^(١) على ذلك أيضًا ؛ لأنه قد نُسِقَ ^(٢) عليه ، ولأنه ملك اكتسبه ^(٣) إياها أبوها بالعقد عليها ، فله التصرف فيه خاصة ، وليس كذلك سائر ماله .

ومن حجة من ذهب إلى أنه الزوج ؛ لأن عقدة النكاح في الحقيقة إليه على كل حال ، كان هناك ولي أو لم يكن . واستدلوا بالإجماع على أنه ليس للأب أن يهب من مال ابنته البكر أو الثيب ، وأن ماله كمال غيرها ^(٤) في ذلك ، سواء ما اكتسبه لها بضعها أو بغير بضعها ، هو مال من ماله ، حرام على أبيها إتلافه عليها ، وأن يأكل شيئًا منه ، إن لم يكن محتاجًا إليه إذا لم تطب نفسها به . ولم يختلفوا أنه إذا أنكح أمة ابنته ، واكتسب لها الصداق بذلك ، أنه ليس له أن يعفو عنه دون إذن سيدتها ابنته ، فكذلك صداق ابنته البكر . وكذلك عند الجميع لو خالع على ابنه الصغير امرأته بشيء يأخذه له منها ، لم يكن له أن يهبه ، فكذلك مهر البكر من بناته .

وقد اختلفوا أيضًا في مسألة من معنى هذا الباب ؛ فقال مالك : جائز

(١) في الأصل ، م : « الثاني » .

(٢) في ح ، ه ، م : « يشق » .

(٣) في ح ، ه ، م : « اكتسبه » .

(٤ - ٤) في ح ، ه : « مالهما كمال غيرهما » .

قال يحيى : قال مالكٌ فى اليهودية أو النصرانية تحت اليهودى أو النصرانى ، فثُسلِمَ قبلَ أن يدخُلَ بها ، أنه لا صدَاقَ لها .
قال يحيى : قال مالكٌ : لا أرى أن تُنكحَ المرأةُ بأقلَّ من رُبعِ دينارٍ ، وذلك أدنى ما يَجِبُ فيه القطعُ .

أن يُزوَّجَ الرجلُ ابنته الصغيرة على أقلَّ من صدَاقٍ مثلها إذا كان ذلك نظراً . الاستدكار
وبه قال أبو حنيفة ، والليث ، وزُفَرٌ . وقال أبو يوسف ، ومحمدٌ ، والشافعى : لا يجوزُ أن يُزوَّجَ ابنته البكرَ على أقلَّ من صدَاقٍ مثلها . وقال مالكٌ : جائزُ أن يُزوَّجَ الرجلُ ابنته الصغيرَ على أكثرَ من مهرِ المثلِ . وقال أبو حنيفة والشافعى : لا يجوزُ ذلك .

قال مالكٌ فى اليهودية والنصرانية تحت اليهودى أو النصرانى ، فثُسلِمَ قبلَ أن يدخُلَ بها ، أنه لا صدَاقَ لها .

قال أبو عمر : قوله هذا هو قولُ أبى حنيفة ، والشافعى ، وأصحابهما ، والثورى ، وبه قال أحمدٌ وجماعةٌ . وإنما لم يَجِبْ لها شىءٌ من الصدَاقِ لأنَّ الفسِيخَ جاء من قبْلِها ولم يدخُلَ بها ، ولو كان هو المسلمَ بَقِيَ على نكاحه معها بإجماعٍ لا خلافٍ فيه . وقد قال قومٌ من التابعين : لها نصفُ الصدَاقِ إن أسَلَمَت دونه قبلَ الدخولِ ؛ لأنها فعلت ما لَهَا فعلُهُ ، وهو لما أتى من الإسلامِ جاء الفسُخُ من قبِلِهِ . وقد روى عن الثورى مثْلُ ذلك . والأولُ أشهرُ عنه ، وهو الأصحُّ إن شاء الله تعالى ؛ لأنهما تناكحا على

..... القبس

إرخاء الستور

الاستدكار دينهما ، ثم أتى منها^(١) ما يُوجبُ الفِرَاقَ ، فلما لم يكن منه مَسِيْسٌ لم يكن لها من الصداقِ شيءٌ . وإن كانت مدخولاً بها فلها صداقُها بإجماعٍ أيضاً . فهذا حكمُ الذميينِ الكتائبينِ إذا أسلم أحدهما قبل صاحبه ، وسيأتي حكمُ الوثنيين يُسَلِّمُ أحدهما قبل صاحبه ، في بابِه من هذا الكتابِ^(٢) إن شاء الله عزَّ وجلَّ .

بابُ إرخاءِ الستورِ

التبس

إرخاء الستور

لوجوبِ^(٣) الصَّدَاقِ حالَّةٌ وهي ذِكْرُهُ وتَسْمِيَّتُهُ^(٤) ، وحالَّةٌ استقرارٍ وهي بالدخولِ ، إلا أن الله تعالى لما عَلِمَ أن الدخولَ سِرٌّ لا يُطْلَغُ عليه ، نَصَبَ عليه علامةً^(٥) مِنَ الْخُلُوةِ والتَّمَكُّنِ مِنَ الْإِسْتِيفَاءِ ، فقامَ ذلكَ مَقَامَ الْعِيَانِ فيه ؛ ولهذا المعنى وَقَعَتِ الْإِشَارَةُ بِأَنَّ عَمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَضَى فِي الْمَرْأَةِ إِذَا أُرْخِيَتِ السُّتُورُ عَلَيْهَا ، فَقَدْ وَجِبَ الصَّدَاقُ ، وَشَرَطَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ فِي بَيْتِ الْبِنَاءِ ؛ لِأَنَّ الْخُلُوةَ فِي غَيْرِهِ لَمْ تَوْضَعْ لِهَذَا ، فَرُبَّمَا وَقَعَ وَرُبَّمَا لَمْ يَقَعْ ، وَالْأَصْلُ الْعَدَمُ ، فَلَا

(١) فِي النسخ : « مِنْهُمَا » . وَالمثبت يقتضيه السياق .

(٢) سِيَأْتِي ص ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، وَيَنْظُر ص ٣٨١ - ٣٩٥ .

(٣) فِي م : « يَوْجَد » .

(٤) كَذَا فِي النسخ . وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ وَالْمَعْنَى أَنَّ تَكُونَ الْعِبَارَةَ : « لَوْجُوبُ الصَّدَاقِ حَالَةٌ

تَعِينُ ؛ وَهِيَ ذِكْرُهُ وَتَسْمِيَّتُهُ » . فَلَمَّا سَقَطَ أَصَابَ النسخَتَيْنِ الْخَطِئَتَيْنِ .

(٥) فِي م : « عِلَامَتُهُ » .

١١٣٥ - مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أن الموطأ
عمر بن الخطاب قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل، أنه إذا أرخيت
الستور فقد وجب الصداق.

١١٣٦ - مالك، عن ابن شهاب، أن زيد بن ثابت قال: إذا دخل

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أن عمر بن الاستدكار
الخطاب قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل، أنه إذا أرخيت الستور فقد
وجب الصداق^(١).

مالك، عن ابن شهاب، أن زيد بن ثابت قال: إذا دخل الرجل بامرأته،

يتحقق الوجود إلا بيقين، أو بظاهر يدل عليه. وهذا هو اختيار سعيد بن المسيب، القبس
وسوى سائر العلماء بين الأمرين؛ لأن الخلوة إذا وقعت ولا وازع من الطبع ولا من
الشرع، فالظاهر وقوع الوطء، فقضى به، وهذا بناء على مسألة من أصول الفقه قد
قدّمناها؛ وهي: إذا تعارض أصل وظاهر، بم^(٢) يقضى منهما؟ وأحكامه مختلفة،
وعلى الأدلة مبنية^(٣)، وقوّزنا المسألة في كتاب «التلخيص» على غيرها، واشتوفينا
الأدلة عليها^(٤).

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٢/١٢ ظ - مخطوط)، وبرواية أبي مصعب (١٤٨٦). وأخرجه
الشافعي ٢٢٣/٧، ٢٣٣، والبيهقي ٢٥٥/٧ من طريق مالك به.

(٢) في ج: «ثم»، وفي م: «بما».

(٣) في ج، م: «مبينة».

(٤) ليس في: د.

الموطأ الرجلُ بامرأته فأرْحِيتَ عليهم الستورُ ، فقد وجب الصداقُ .

١١٣٧ - مالكٌ ، أنه بلغه أن سعيدَ بنَ المسيَّبِ كان يقولُ : إذا دخلَ الرجلُ بالمرأةِ في بيتِها صُدِّقَ عليها ، وإذا دخلتَ عليه في بيتِها صُدِّقَتَ عليه .

قال يحيى : قال مالكٌ : أَرَى ذلكَ في المَسِيْسِ ؛ إذا دخلَ عليها في بيتِها فقالت : قد مَسَّنِي . وقال : لم أَمْسَها . صُدِّقَ عليها ، فإن دخلتَ عليه في بيتِها فقال : لم أَمْسَها . وقالت : قد مَسَّنِي . صُدِّقَتَ عليه .

الاستدكار فأرْحِيتَ عليهم الستورُ ، فقد وجب الصداقُ^(١) .

مالكٌ ، أنه بلغه أن سعيدَ بنَ المسيَّبِ كان يقولُ : إذا دخلَ الرجلُ بالمرأةِ في بيتِها صُدِّقَ عليها ، وإذا دخلتَ عليه في بيتِها صُدِّقَتَ عليه^(٢) .

قال مالكٌ : أَرَى ذلكَ في المَسِيْسِ ؛ إذا دخلَ عليها في بيتِها فقالت : قد مَسَّنِي . وقال : لم أَمْسَها . صُدِّقَ عليها ، فإن دخلتَ عليه في بيتِها فقال : لم أَمْسَها . وقالت : مَسَّنِي . صُدِّقَتَ عليه .

وروى يونسُ بنُ عبدِ الأعلى ، عن ابنِ وهبٍ ، عن مالكٍ ، أنه رجع عن

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣٢) ، ورواية يحيى بن بكير (٣/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٨٧) . وأخرجه الشافعي ٢٢٣/٧ ، ٢٣٣ ، والبيهقي ٢٥٥/٧ من طريق مالك به .
(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٨٨) . وأخرجه سحنون في المدونة ٣٢٤/٢ من طريق مالك به .

هذا القول ، وقال : إذا خلا بها حيث كان ، فالقول قول المرأة . الاستدكار

قال أبو عمر : روى عن عمر ، وعلي ، وابن عمر ، ومعاذ ، وزيد ، أنهم قالوا : إذا أغلق بابا ، وأرخى سترا ، وخلا بها ، فقد وجب الصداق . ورواه عن عمر المدنيون والكوفيون ؛ فرواه منصور وحماد ، عن ^(١) إبراهيم ، عن عمر ^(٢) . ^(٣) وأما المدنيون ، فحدث سعيد ، عن عمر ؛ من رواية مالك وغيره ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد ، عن عمر .

ورواه وكيع ، عن علي بن المبارك ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، أن رجلا اختلى امرأته في طريق ، فجعل لها عمر الصداق كاملا ^{(٣)(٤)} .

وأما حديث علي ، فروى من وجوه ، أحسنها ما رواه قتادة ، عن الحسن ، عن الأحنف بن قيس ، أن عمر وعليئا قالا : إذا أغلق بابا ، وأرخى

(١) في الأصل ، م : «و» .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٧٢) ، وسعيد بن منصور (٧٥٨ ، ٧٥٩) ، وابن أبي شيبة ٢٣٤/٤ من طريق منصور عن إبراهيم به ، وأخرجه عبد الرزاق (١٠٨٧٣) ، وابن أبي شيبة ٢٣٤/٤ من طريق حماد عن إبراهيم به .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٦/٤ عن وكيع به .

الاستدكار سِتْرًا، فلها الصداق، وعليها العِدَّة. رواه معمرٌ، وسعيدٌ، وشعبةٌ، وهشامٌ، عن قتادة^(١).

وحديث زيد بن ثابتٍ رواه وكيعٌ، عن سفيانَ، عن أبي الزنادِ، عن سليمان بن يسارٍ، أن رجلاً تزوج امرأةً، فقال^(٢) عندها، فأرسل مروانٌ إلى زيدٍ، فقال: لها الصداقُ كاملاً. فقال مروانُ: إنه ممن لا يُتَّهَمُ. فقال له زيدٌ: لو جاءت بوليدٍ أو ظهر بها حملٌ، أكنْتُ تُقيمُ عليها الحدَّ^(٣)؟

وأما ابنُ عمرَ، فذكر أبو بكرٍ^(٤)، قال: حدَّثني أبو خالدٍ، عن^(٥) عبيدِ اللهِ بنِ عمرَ^(٥)، عن نافعٍ، عن ابنِ عمرَ قال: إذا أُجيفَتِ الأبوابُ، وأُرخِيَتِ الستورُ، وجب الصداقُ.

وقال مكحولٌ: اتَّفَقَ عمرُ ومعاذٌ في نفرٍ من أصحابِ النبي ﷺ أنه إذا أُغْلِقَ البابُ، وأُرخِي الستُرُ، وجب الصداقُ^(٦).

وعن ابنِ عُليَّةَ، عن عوفٍ^(٧)، عن زُرارة بن أوفى قال: قضَى الخلفاءُ

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٦٣) عن معمر به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٤/٤، والبيهقي ٢٥٥/٧ من طريق سعيد به.

(٢) أي: نام وقت الظهيرة. اللسان (ق ي ل).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٤/٤ عن وكيع به.

(٤) ابن أبي شيبة ٢٣٥/٤، ٢٣٦.

(٥ - ٥) في الأصل: «عبيد بن عمرو».

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٥/٤ من طريق مكحول به.

(٧) وقع في المصنف: «عون»، وهو تصحيف، وعوف هو ابن أبي جميلة. ينظر تهذيب الكمال

الراشدون المهدئون أنه مَنْ أغلق باباً، وأرخى ستراً، فقد وجب المهر الاستدكار والعِدَّة^(١).

وروى ابنُ عيينة، عن جعفر بن محمد، عن أبيه قال: دخلتُ مع أبي مكة، فخطبتُ امرأة، وأتيتُ أبي وهو مع سعيد بن جبير، فقال: لا تذهب هذه الساعة؛ فإنها ساعة حارة نصف النهار. قال: فذهبتُ وخالفته، وتزوجتها. فقالوا: لو دخلت على أهليك. فدخلتُ، فأرختُ الستر، وأغلقتُ الأبواب، فنظرتُ إليها، فإذا امرأة قد علقتها كَبْرَةً^(٢)، فنديمتُ، فأتيتُ أبي فأخبرته. فقال: لقد خدعك القوم؛ لزمك الصداق. قال سفيان: وهى من آل الأحنس بن شريق.

واختلف الفقهاء فى الخلوة المذكورة، هل تُوجبُ المهر أم لا؟ فالذى ذهب إليه مالك وأصحابه، أنها تُوجبُ المهر إن ادَّعته المرأة، وقالت: إنه قد مسنى. إذا كانت الخلوة خلوة بناء. وهو معنى قول سعيد بن المسيب: إذا دخلت عليه فى بيته صدقت عليه. وكان القول قولها فيما ادَّعت من مسيئتها؛ لأن البيت فى البناء بيت الرجل، وعليه الإسكان، فمعنى قول سعيد: فى بيته. أى دخول ابتناء فى بيت مقامها وسكنائها. ومعنى قوله:

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٥/٤ عن ابن عليه به.

(٢) يقال: علقتها كبرة. إذا أسئت. اللسان (ك ب ر).

الاستدكار فى بيتها . يقول : إذا زارها فى بيتها عند أهلها ، أو وجدها ، ولم يَدْخُلْ بها دخول بناء ولا اعتداء^(١) ، فادَّعَتْ أنه مَسَّها وأنكَر ، فالقول قوله ؛ لأنه مُدَّعَى عليه .

ومثل هذا من مذهب مالك فى الرهن ؛ يختلف الراهن والمُرْتَهِنُ فيما عليه من الدين ، فالقول عنده قول المرتهن ؛ لأن الرهن بيده ، فيصدق فيما بينه وبين قيمته ، وهو فيما زاد مُدَّعٍ . وهذا أصله فى المتداعيين ، أن القول قول من له شبهة قوية ؛ كاليد وشبهها .

وقد روى ابن وهب عن مالك - على ما تقدم - أن القول قولها فيما ادَّعته من المسيس إذا خلا بها فى بيتها أو بيتها - أو غير ذلك من المواضع - وأقر بذلك وجحد المسيس . قال مالك : فإن اتَّفَقَا على أن لا مسيس لم تُوجِبِ الخلوة مع إغلاق الباب وإرخاء الشتر شيئا من المهر . قال مالك : إذا خلا بها فقبَّلها أو كَشَفَهَا - ^(٢) واجتمعوا^(٢) على أنه لم يَمَسَّها - فلا أرى لها إلا نصف المهر إن كان قريبا ، وإن تطاول ثم طَلَّقَهَا ، فلها المهر كاملا ، إلا أن تُحِبَّ أن تَضَعَ ما شاءت .

وذكر عبد الرزاق^(٣) ، عن ابن جريج ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، أنه سأل عن الرجل ينكح المرأة ، فتمكث عنده الأشهر والسنة يُصِيبُ منها ما دون الجماع ، ثم يُطَلِّقُهَا قبل أن يَمَسَّها ، قال : لها الصداق كاملا ، وعليها العدة كاملة .

(١) الهدى والهديّة : العروس . واهتدى الرجل امرأته : إذا جمعها إليه وضُمَّها . ينظر اللسان (ه دى) .

(٢ - ٢) فى الأصل ، م : « أو اجتمعا » .

(٣) عبد الرزاق (١٠٨٧٩) .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : الخَلوةُ الصحيحةُ تمنعُ سُقُوطَ شَيْءٍ مِنَ المهرِ ، وتوجبُ المهرَ كُلَّهُ بعدَ الطلاقِ ، وطِئَ أو لم يَطَأْ ، ادَّعَتْهُ أو لم تَدَّعِهِ ، إلا أن يكونَ أحدهما مُحَرِّمًا ، أو مريضًا ، أو صائِمًا في رمضانَ ، أو كانت المرأةُ حائِضًا ، فإن كانت الخَلوةُ في هذه الحالِ ثم طَلَّقَ ، لم يجبَ لها إلا نصفُ المهرِ . ولم يُفَرِّقوا بينَ ^(١) بيته وبينها ^(٢) ، ولا دخولِ بناءٍ ولا غيره ، إذا صَحَّتِ الخَلوةُ بإقرارِهما أو بينيةٍ ، وعليها العِدَّةُ عندهم في جميعِ هذه الوجوه . وقال ابنُ أبي ليلى : يجبُ بالخَلوةِ كمالُ المهرِ والعِدَّةُ ، حائِضًا كانت ، أو صائِمةً ، أو مُحَرِّمَةً ، على ظاهرِ الأحاديثِ عن الصحابةِ في إغلاقِ البابِ وإرخاءِ الستورِ . وهو قولُ عطاءٍ . قال ابنُ جريجٍ عن عطاءٍ : إذا أغلِقَ عليها فقد وجبَ الصداقُ ، وإن أصبحت عذراءً أو كانت حائِضًا ، كذلك السُّنَّةُ ^(٣) .

وقد قال ابنُ شُبْرُمَةَ : إن اجتمعَا على أنه لم يَمَسَّهَا ، فنصفُ المهرِ . وقال الثوريُّ : لها المهرُ كاملاً إذا خَلا بها وإن لم يدخُلْ بها ، إذا جاء العجزُ من قبَلِه ، وإن كانت رَتْقاءَ فلها نصفُ الصداقِ .

قال سفيانُ : أخبرنا حمادُ ، عن إبراهيمَ ، قال : قال عمرُ : ما ذنبهن إن جاء العجزُ من قبَلِكُم ؟ لها الصداقُ كاملاً ، وعليها العِدَّةُ ^(٣) .

(١ - ١) في م : « بينه وبينها » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٦٤) عن ابن جريج به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٧٣) عن الثوري به .

قال أبو عمر: هذا عندهم قياس على تسليم السلعة المبيعة إلى المشتري أنه يلزمه ثمنها، قبضها أو لم يقبضها.

وقال الأوزاعي: إذا تزوج، فدخل عليها عند أهلها، فقبّلها أو لمسها، ثم طلقها قبل أن يُجامعها؛ إن أرخى عليها سِتْرًا، أو أغلق بابًا، فقد وجب الصداق.

وقال الحسن بن حي: إذا خلا^(١) بها ولم يُجامعها، ثم طلقها، فلها نصف المهر إذا لم يدخل بها، وإن ادّعت مع ذلك الدخول فالقول قولها بعد الخلوة. وقال الليث: إذا أرخى عليها سِتْرًا، فقد وجب الصداق. وقال النخعي: إذا اطلع منها على ما لا يحل لغيره، وجب لها الصداق، وعليها العدة^(٢).

قال أبو عمر: حجة هؤلاء كلهم الآثار عن الصحابة فيمن أغلق بابًا، أو أرخى سِتْرًا، أنه قد وجب عليه الصداق.

وقال الشافعي: إذا خلا بها ولم يُجامعها، ثم طلق، فليس لها إلا نصف الصداق، ولا عدة عليها. وهو قول أبي ثور وداود. ورؤي ذلك عن ابن مسعود وابن عباس.

(١) في الأصل، م: «دخل».

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٣٦/٤.

ذَكَرَ أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ^(١)، قَالَ: حَدَّثَنَا وَكِيعٌ، عَنْ حَسَنِ بْنِ
صَالِحٍ، عَنْ فَرَّاسٍ، عَنِ الشَّعْبِيِّ، عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: لَهَا نِصْفُ الصَّدَاقِ
وَإِنْ جَلَسَ بَيْنَ رَجُلَيْهَا.

قَالَ^(١): وَحَدَّثَنِي ابْنُ^(٢) فَضِيلٍ، عَنْ لَيْثٍ، عَنْ طَاوُسٍ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ
^(٣) قَالَ: إِذَا طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَلَهَا نِصْفُ الصَّدَاقِ، وَإِنْ كَانَ قَدْ خَلَا بِهَا.

قَالَ^(١): وَحَدَّثَنِي وَكِيعٌ، عَنْ سَفِيَّانَ، عَنْ لَيْثٍ، عَنْ طَاوُسٍ، عَنْ ابْنِ
عَبَّاسٍ^(٣) مِثْلَهُ.

وَهُوَ قَوْلُ شُرَيْحٍ، وَالشَّعْبِيِّ، وَطَاوُسٍ.

رَوَى ابْنُ جَرِيرٍ وَمَعْمَرٌ، عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ: إِذَا لَمْ يُجَامِعْهَا،
فَلَيْسَ لَهَا إِلَّا نِصْفُ الصَّدَاقِ وَإِنْ خَلَا بِهَا^(٥).

وَعَنْ جَعْفَرِ بْنِ سُلَيْمَانَ الضُّبَيْعِيِّ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ، أَنَّهُ شَهِدَ
شُرَيْحًا قَضَى فِي رَجُلٍ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ، فَقَالَ: لَمْ أَصِبْ مِنْهَا. وَصَدَّقْتَهُ -
بِنِصْفِ الصَّدَاقِ، فَعَابَ النَّاسُ ذَلِكَ عَلَيْهِ، فَقَالَ: قَضَيْتُ بِكِتَابِ اللَّهِ عَزَّ

(١) ابن أبي شيبة ٢٣٦/٤.

(٢) سقط من النسخ، والثبت من مصدر التخريج. وهو محمد بن فضيل بن غزوان. وينظر تهذيب الكمال ٢٦/٢٩٣.

(٣ - ٣) سقط من: ح، ه، م.

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨٨٥ - ١٠٨٨٧)، وسنن سعيد بن منصور (٧٦٦ - ٧٧٠)،

ومصنف ابن أبي شيبة ٢٣٦/٤، وسنن البيهقي ٧/٢٥٥.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٨٠، ١٠٨٨١) عن ابن جريج ومعمر به.

المَقَامُ عِنْدَ الْبَكْرِ وَالْأَيْمِ

١١٣٨ - مالكٌ ، عن عبدِ اللهِ بنِ أبي بكرٍ بنِ محمدٍ بنِ عمرو بنِ حزمٍ ، عن عبدِ الملكِ بنِ أبي بكرٍ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ الحارثِ بنِ هشامٍ المخزوميِّ ، عن أبيه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حينَ تزَوَّجَ أُمَّ سَلَمَةَ وأَصْبَحَتْ عنده ، قال لها : «لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكَ هَوَانٌ ؛ إِنْ شِئْتَ سَبَعْتُ عِنْدَكَ

الاستذكار وجل^(١) .

قال أبو عمر : قال اللهُ عزَّ وجلَّ : ﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة : ٢٣٧] . وقال تعالى : ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعُدُّوهنَّ﴾ [الأحزاب : ٤٩] . فأين المذهب عن كتابِ اللهِ تعالى ؟ ولم يجتمعوا على أن مرادَ اللهِ عزَّ وجلَّ من خطابه هذا غيرُ ظاهره^(٢) ، ولا تعرفُ العربُ الخلوةَ دونَ وطءٍ مسيسًا . واللهُ أعلمُ .

التمهيد

مالكٌ ، عن عبدِ اللهِ بنِ أبي بكرٍ بنِ محمدٍ بنِ عمرو بنِ حزمٍ ، عن عبدِ الملكِ بنِ أبي بكرٍ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ الحارثِ بنِ هشامٍ المخزوميِّ ، عن أبيه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حينَ تزَوَّجَ أُمَّ سَلَمَةَ وأَصْبَحَتْ عنده ، قال لها : «لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكَ هَوَانٌ ، إِنْ شِئْتَ سَبَعْتُ عِنْدَكَ وَسَبَعْتُ عَنْدَهُنَّ ، وَإِنْ

القبس

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٨٥) عن جعفر بن سليمان به .

(٢) في الأصل ، م : « ظاهر » .

الموطأ
وَسَبَّعْتُ عَنْدهُنَّ ، وَإِنْ شِئْتَ ثَلَاثُ عِنْدَكَ وَدُرْتُ . فَقَالَتْ : ثَلَاثُ .

التمهيد
شِئْتَ ثَلَاثُ عِنْدَكَ وَدُرْتُ . فَقَالَتْ : ثَلَاثُ ^(١) .

هذا حديث ظاهره الانقطاع ، وهو مُتَّصِلٌ مُسْنَدٌ صحيحٌ ، قد سَمِعَهُ أَبُو بَكْرٍ مِنْ أُمِّ سَلَمَةَ .

أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا أَبُو بَكْرٍ أَحْمَدُ ابْنُ جَعْفَرٍ بْنُ حَمْدَانَ بْنِ مَالِكٍ بَيْغَدَادَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبِي ، قَالَ : أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأُمَوِيُّ ، وَرَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ ، قَالُوا : حَدَّثَنَا ابْنُ جَرِيرٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا حَبِيبُ ابْنُ أَبِي ثَابِتٍ ، أَنَّ عَبْدَ الْحَمِيدَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي عَمْرٍو وَالْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ ابْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ ، أَخْبَرَاهُ أَنَّهما سَمِعَا أَبَا بَكْرٍ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ ، أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ أَخْبَرَتْهُ ، فِي حَدِيثٍ طَوِيلٍ ذَكَرُوهُ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهَا : « إِنْ شِئْتَ سَبَّعْتُ لَكَ ، وَإِنْ أُسَبِّعْ لَكَ أُسَبِّعْ لِنِسَائِي » ^(٢) .

القبس
.....

(١) أخرجه ابن سعد ٩٢/٨ ، والبخارى فى تاريخه ٤٧/١ ، ومسلم (٤٢/١٤٦٠) ، والطحاوى فى شرح المعانى ٢٨/٣ ، ٢٩ ، والبيهقى ٣٠٠/٧ من طريق مالك به . وسقط من صحيح مسلم قوله : « عن أبيه » . وينظر تحفة الأشراف ٣٨/١٣ .

(٢) أحمد ٢٣٣/٤٤ (٢٦٦١٩) عن عبد الرزاق به ، وأحمد ٢٣٩/٤٤ (٢٦٦٢٣) عن يحيى بن سعيد الأموى به ، وأحمد ٢٣٦/٤٤ (٢٦٦٢٠) عن روح به ، ومصنف عبد الرزاق (١٠٦٤٤) - ومن طريقه الطحاوى فى شرح المعانى ٢٩/٣ ، والطبرانى ٥٨٣/٢٣ (٥٨٥) - وأخرجه ابن سعد ٩٣/٨ ، وابن حبان (٤٠٦٥) من طريق روح به ، وأخرجه البخارى فى تاريخه ٤٧/١ ، والنسائى فى الكبرى (٨٩٢٦) من طريق ابن جريج به .

وقد روى هذا الحديث من وجه آخر مُتَّصِلٌ أيضًا .

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ، قَالَ :
حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُوسَى بْنُ إِسْمَاعِيلَ، وَأَخْبَرَنَا قَاسِمُ بْنُ
مُحَمَّدٍ، ^(١) قَالَ : حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ سَعِيدٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ
مَنْصُورٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدٌ ^(٢) بْنُ سَنَجَرٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا عبيدُ اللَّهِ ابْنُ
عَائِشَةَ، وَأَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ^(٣)بْنِ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ، قَالَ : حَدَّثَنَا
أَحْمَدُ بْنُ جَعْفَرٍ بْنِ حَمْدَانَ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ،
قَالَ : حَدَّثَنِي أَبِي، قَالَ : حَدَّثَنَا عَفَّانُ، قَالُوا : حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ،
قَالَ : أَخْبَرَنَا ثَابِتٌ، قَالَ : حَدَّثَنِي ابْنُ عَمْرٍو بْنِ أَبِي سَلَمَةَ بِمَنْثَرَةٍ، عَنْ
أَبِيهِ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، فِي حَدِيثٍ طَوِيلٍ ذَكَرَهُ، فِي نِكَاحِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ
أُمِّ سَلَمَةَ، وَفِيهِ : فَلَمَّا بَنَى بِأَهْلِهِ قَالَ لَهَا : «إِنْ شِئْتَ أَنْ أُسَبِّحَ لَكَ سَبْعُتَ
لِلنِّسَاءِ ^(٣)» . وَهَذَا لَفْظُ حَدِيثِ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ، عَنْ عَفَّانَ .

(١ - ١) سقط من : ص .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) في ص : «لنساءي» .

والحديث عند أبي داود (٣١١٩) مختصراً، وأحمد ٢٦٨/٤٤ (٢٦٦٦٩) . وأخرجه الطحاوي في
شرح المعاني ٢٩/٣ من طريق موسى بن إسماعيل به، وأخرجه ابن سعد ٨/٨٩، ٩٠ عن عفان به،
وأخرجه أحمد ١٥٠/٤٤ (٢٦٥٢٩)، وأبو يعلى (٦٩٠٧)، وابن حبان (٢٩٤٩) من طريق حماد
به .

قال : وحَدَّثَنَا ^(١) عَفَانُ ، قال : حَدَّثَنَا ^(٢) جَعْفَرُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، عن ثَابِتٍ ، التمهيد
قال : حَدَّثَنِي عُمَرُ ^(٣) بْنُ أَبِي سَلَمَةَ ^(٤) . قال : وقال سُلَيْمَانُ بْنُ الْمُغِيرَةِ : عن
ابنِ عُمَرَ بْنِ أَبِي سَلَمَةَ .

قال أبو عمر : قولُ جعفرِ بنِ سليمانَ في هذا الحديثِ ، عن ثابِتٍ :
حَدَّثَنِي عُمَرُ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ . خطأً ، وإنما هو لثَابِتٍ ، عن ابنِ عُمَرَ بْنِ
أَبِي سَلَمَةَ ، كما قال حمادُ بْنُ سَلَمَةَ وسليمانُ بْنُ الْمُغِيرَةِ .

وأخبرنا عبدُ اللهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ جَعْفَرٍ ، قال : حَدَّثَنَا
عبدُ اللهِ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبِي ، قال : حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ
سَعِيدٍ ، عن سفيانَ ، قال : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ ، عن عبدِ الملكِ بْنِ
أَبِي بَكْرٍ بْنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبيه ، عن أمِّ سَلَمَةَ ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمَّا
تَزَوَّجَهَا أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وقال : « إِنَّهُ لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكَ هَوَانٌ ، إِنَّ
شَيْءَ سَبَّغْتُ لَكَ ، وَإِنْ سَبَّغْتُ لَكَ سَبَّغْتُ لِنِسَائِي » ^(٤) .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) في ص : « عمرو » .

(٣) أحمد ٢٧٠/٤٤ (٢٦٦٧٠) .

(٤) أحمد ١١١/٤٤ (٢٦٥٠٤) - ومن طريقه أبو نعيم في الحلية ٩٥/٧ ، والبيهقي ٣٠١/٧ -
وأخرجه الدارمي (٢٢٥٦) ، والبخاري في تاريخه ٤٧/١ ، ومسلم (٤١/١٤٦٠) ، وأبو داود
(٢١٢٢) ، وابن ماجه (٢٩١٧) من طريق يحيى بن سعيد به .

التمهيد **قال أبو عمر:** أمّا قوله في هذا الحديث: «إِنْ سَبَعْتُ لَكَ سَبْعُتْ لِنِسَائِي». فإنه لا يقول به مالك ولا أصحابه، وهذا مما تَرَكُوهُ مِنْ رِوَايَةِ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لِحَدِيثِ بَصْرِيِّ رَوَاهُ مَالِكٌ، عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ: لِلْبَكْرِ سَبْعٌ، وَلِلثَّيْبِ ثَلَاثٌ^(١). قال مالك: وذلك الأمرُ عندنا، ولا يحسبُ على التي تزوج ما أقام عندها.

قال أبو عمر: من قال بحديث هذا الباب يقول: إن أقام عند البكر أو الثيب سبعا، أقام عند سائر نسائه سبعا سبعا، وإن أقام عندها ثلاثا، أقام عند كل واحدةٍ منهن كذلك. وتأولوا في قوله: «وإن شئت ثلثت ودُرْتُ». أي: دُرْتُ بثلاث ثلاث على سائرين. وهذا قول فقهاء الكوفيين. وفي هذا الباب عَجَبٌ؛ لأنه صار فيه أهل الكوفة إلى ما رواه أهل المدينة، وصار فيه أهل المدينة إلى ما رواه أهل البصرة.

واختلف الفقهاء في هذا الباب؛ فقال مالك، والشافعي، وأصحابهما، والطبري: يُقِيمُ عِنْدَ الْبَكْرِ سَبْعًا، وَعِنْدَ الثَّيْبِ ثَلَاثًا، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَةٌ أُخْرَى غَيْرُ الَّتِي تَزَوَّجَ، فَإِنَّهُ يَقْسِمُ بَيْنَهُمَا بَعْدَ أَنْ تَمْضِيَ أَيَّامُ الَّتِي تَزَوَّجَ. وقال ابن القاسم عن مالك: مُقَامُهُ عِنْدَ الْبَكْرِ سَبْعًا، وَعِنْدَ الثَّيْبِ ثَلَاثًا، إِذَا كَانَ لَهُ امْرَأَةٌ أُخْرَى، وَاجِبٌ. وقال ابن عبد الحكم عن مالك: إنما ذلك

مستحب، وليس بواجب. وقال الأوزاعي: مَضَتِ الشُّنَّةُ أَنْ يَجْلِسَ فِي التَّمْهِيدِ بَيْتِ الْبَكْرِ سَبْعًا، وَعِنْدَ الثَّيْبِ أَرْبَعًا، وَإِنْ تَزَوَّجَ بَكْرًا وَلَهُ امْرَأَةٌ أُخْرَى فَإِنَّ لِلْبَكْرِ ثَلَاثًا، ثُمَّ يَقْسِمُ، وَإِنْ تَزَوَّجَ الثَّيْبُ وَلَهُ امْرَأَةٌ كَانَ لَهَا لَيْلَتَانِ^(١). وقال الثوري: إِذَا تَزَوَّجَ الْبَكْرُ عَلَى الثَّيْبِ أَقَامَ عِنْدَهَا^(٢) ثَلَاثًا، ثُمَّ يَقْسِمُ بَيْنَهُمَا، وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيْبُ عَلَى الْبَكْرِ أَقَامَ عِنْدَهَا^(٣) لَيْلَتَيْنِ، ثُمَّ قَسَمَ بَيْنَهُمَا بَعْدُ. قال: وقد سمعنا حديثًا آخر، قال: «يُقِيمُ مَعَ الْبَكْرِ سَبْعًا، وَمَعَ الثَّيْبِ ثَلَاثًا». وقال أبو حنيفة وأصحابه: الْقَسَمُ بَيْنَهُمَا سَوَاءٌ؛ الْبَكْرُ وَالثَّيْبُ، وَلَا يَقْعُدُ عِنْدَ الْوَاحِدَةِ إِلَّا كَمَا يَقْعُدُ عِنْدَ الْأُخْرَى.^(٤) قال محمد بن الحسن: لَأَنَّ الْحَرَمَةَ لَهُمَا سَوَاءٌ، وَلَمْ يَكُنْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُوْثِرُ وَاحِدَةً عَلَى أُخْرَى. واحتجَّ بحديث هذا الباب، وما قدَّمنا في تأويله^(٥).

قال أبو عمر: الْأَحَادِيثُ الْمَرْفُوعَةُ فِي هَذَا الْبَابِ^(٦) عَنْ أَنَسٍ^(٧)، عَلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ، وَهُوَ الصَّوَابُ، وَلَيْسَ فِيمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ غَيْرُهُمَا حَدِيثٌ مَرْفُوعٌ نَصًّا، وَعَنِ السَّلَفِ مِنَ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ فِي هَذَا الْبَابِ مِنَ الْخِلَافِ مِثْلُ مَا ذَكَرْنَا عَنْ فَهَاءِ الْأَمْصَارِ، وَالْحُجَّةُ مَعَ مَنْ أَدْلَى بِالشُّنَّةِ. وبالله التوفيق.

(١) في الأصل، م: «الثلثان».

(٢ - ٣) ليس في: الأصل، م. وينظر المحلى ٢٨٠/١١.

(٣ - ٣) سقط من: ص.

أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرِ بْنِ دَاسَةَ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا أَبُو دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عِثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ وَإِسْمَاعِيلُ ، عَنْ خَالِدِ الْحَذَّاءِ ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ : إِذَا تَزَوَّجَ الْبَكَرُ عَلَى الثَّيِّبِ أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيِّبُ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا . وَلَوْ قُلْتُ : إِنَّهُ رَفَعَهُ . لَصَدَقْتُ ، وَلَكِنَّهُ قَالَ : السَّنَةُ كَذَلِكَ^(١) .

قَالَ : وَحَدَّثَنَا عِثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، عَنْ هُشَيْمٍ ، عَنْ حُمَيْدٍ ، عَنْ أَنَسٍ ، قَالَ : لَمَّا أَخَذَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَفِيَّةَ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا ، وَكَانَتْ ثَيْبًا^(٢) .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو قِلَابَةَ الرَّقَاشِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو عَاصِمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ الثَّوْرِيُّ ، عَنْ أَيُّوبَ وَخَالِدِ الْحَذَّاءِ ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ ، عَنْ أَنَسٍ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « إِذَا تَزَوَّجَ الْبَكَرُ أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيِّبُ أَقَامَ عِنْدَهَا

(١) أَبُو دَاوُدَ (٢١٢٤) - وَعَنْهُ أَبُو عَوَانَةَ (٤٣٠٩) - وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٤٤/١٤٦١) ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٣٠١/٧) مِنْ طَرِيقِ هُشَيْمٍ بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ أَبُو نَعِيمٍ فِي مُسْتَدْرَجِهِ (٣٤٢٦) مِنْ طَرِيقِ إِسْمَاعِيلَ بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٥٢١٣) ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١١٣٩) مِنْ طَرِيقِ خَالِدِ الْحَذَّاءِ بِهِ .
(٢) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٣٠٢/٧) مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ بَكْرِ بِهِ . وَهُوَ عِنْدَ أَبِي دَاوُدَ (٢١٢٣) - وَعَنْهُ أَبُو عَوَانَةَ (٤٣١٤) - وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ (١٦/١٩) (١١٩٥٢) عَنْ هُشَيْمٍ بِهِ .

قال أبو عمر: هذا الحديث -^(٢) فيما يقولون^(٣) - خطأ من أبي عاصم النبيل، وله خطأ كثير عن مالك والثوري، وإنما المحفوظ في حديث خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أنس، أنه قال: السنة للبكر سبع، وللتائب ثلاث. وأما رواية أيوب، فالمحفوظ فيها، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أنس، عن النبي ﷺ،^(٤) ما حدثناه سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا يعلی، قال: حدثنا محمد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أنس، عن النبي ﷺ قال: «للبكر سبع، وللتائب ثلاث»^(٥).

قال أبو عمر^(٦): لم يخص في هذا الحديث من كانت عنده امرأة ممن لم تكن عنده امرأة، بل قال: «للبكر سبع، وللتائب ثلاث». قولاً مطلقاً،

(١) أخرجه ابن حزم ٢٧٨/١١ من طريق قاسم بن أصبغ به، وأخرجه أبو عوانة (٤٣١)، والبيهقي ٣٠٢/٧ من طريق أبي قلابة الرقاشي به.

(٢ - ٣) سقط من: ص.

(٣ - ٣) في ص: «والله أعلم ورواه مالك في الموطأ عن حميد عن أنس ولم يرفعه».

(٤) ابن أبي شيبة ١٩٨/٦ (طبعة الرشد). وأخرجه الدارمي (٢٢٥٥)، وأبو نعيم في الحلية ٢/٢٨٨،

١٣/٣ من طريق يعلی به، وأخرجه ابن ماجه (١٩١٦)، والدارقطني ٢٨٣/٣ من طريق ابن إسحاق

به.

التبديد وهذا عند جماعة من أهل العلم لمن كانت له غيرها ؛ لأن من لم يكن له غيرها فمقامه كله عندها ، ومبنيته في بيتها ، والقسم إنما هو في المبيت ، لا في النهار . وقالت طائفة من العلماء : إنه يلزمه المقام عند البكر سبعا وعند الثيب ثلاثا - على ظاهر الحديث - نهارا وليلا ، ثم يقسم بعد في المبيت إن كان له غيرها . " وعلى حسب هذا الاختلاف ، اختلفوا في المقام عندها ؛ هل هو من حقوقها ، أو من حقوق الزوج على نسائه غيرها ؟ فقالت طائفة : هو حق للمرأة ؛ إن شاءت طلبته ، وإن شاءت تركته . وقال آخرون : هو حق للزوج على نسائه ؛ إن شاء أقام عندها ، وإن شاء لم يقيم ، وسوى بينها وبين سائر نسائه . وكلا القولين قد روي أيضا عن مالك رحمه الله ، وظاهر الحديث يشهد لقول من جعله من حق المرأة ؛ لقوله : « للبكر سبع ، وللثيب ثلاث » . ويوجب عليه " في البكر على كل حال أن يقيم عندها سبعا ، وعند الثيب ثلاثا ، على عموم الآثار . وهو قول جماعة أيضا من فقهاء الأمصار ، وهو أمر معمول به عندهم ، وحسبك بقول أنس : مضت السنة بذلك . وبالله التوفيق .

١١٣٩ - مالك ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك ، أنه كان
يقول : للبكر سبع ، وللتيب ثلاث .

قال يحيى : قال مالك : وذلك الأمر عندنا .

قال يحيى : قال مالك : فإن كانت له امرأة غير التي تزوج ، فإنه
يَقْسِمُ بينهما بعد أن تَمْضِيَ أيام التي تزوج بالسَّوَاءِ ، ولا يَحْسُبُ على
التي تزوج ما أقام عندها .

^(١) مالك ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك قال : للبكر سبع ،
وللتيب ثلاث ^(٢) .

قال مالك : وذلك الأمر عندنا .

قال مالك : فإن كانت له امرأة غير التي تزوج ، فإنه يقسّم بينهما بعد
أن تَمْضِيَ أيام التي تزوج بالسَّوَاءِ ، ولا يَحْسُبُ على التي تزوج ما أقام
عندها ^(١) .

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٢ و - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٤٧٥) . وأخرجه
الشافعي ١٩٢/٥ ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٨/٣ ، والبيهقي في المعرفة (٤٣٨١) من طريق
مالك به .

ما لا يجوز من الشرط في النكاح

١١٤٠ - مالك ، أنه بلغه أن سعيد بن المسيب سئل عن المرأة تشترط على زوجها أنه لا يخرج بها من بلدها ، فقال سعيد بن المسيب : يخرج بها إن شاء .

باب ما لا يجوز من الشرط في النكاح

مالك ، أنه بلغه أن سعيد بن المسيب سئل عن المرأة تشترط على زوجها أنه لا يخرج بها من بلدها ، فقال سعيد : يخرج بها إن شاء ^(١) .

ما لا يجوز من الشرط ^(٢) في النكاح

هذه مُعْضِلَةٌ ، اختلف الناس فيها كثيرًا ، قديمًا وحديثًا ، تعارض فيها أصلاً عظيمان ؛ أحدهما قريب المرام ؛ وهو ما روى عنه عليه السلام أنه قال : « أحق الشروط أن يوفى ^(٣) به ما استحللتم به الفروج » ^(٤) . والأصل الثاني : قوله عليه السلام : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » ^(٥) . وهو بعيد الغور ؛ لأن المراد بقوله : « ليس في كتاب الله » . أى : فى حكم الله ، فأحال عليه السلام المجتهد على ملاحظة

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٣ و - مخطوط) ، وبرواية أبى مصعب (١٤٩٠) . وأخرجه البيهقي ٢٥٠/٧ من طريق مالك به .

(٢ - ٢) فى م : « فى الشروط » .

(٣) فى د ، م : « توفوا » .

(٤) سيأتي تخريجه ص ١٨١ ، وفى شرح الحديث (١٧٣١) . من الموطأ .

(٥ - ٥) سقط من : ج ، م .

(٦) سيأتي فى الموطأ (١٥٥٥) .

قال يحيى : قال مالك : فالأمر عندنا أنه إذا شرط الرجل للمرأة - ^{الموطأ}
وإن كان ذلك عند عُقْدَةِ النكاح - ألا أنكِحَ عليك ، ولا أتسرَّر . أن
ذلك ليس بشيء ، إلا أن يكونَ في ذلك يمينٌ بطلاقٍ أو عتاقة ، فيجب
ذلك عليه ويلزمه .

قال مالك : الأمر عندنا أنه إذا شرط الرجل للمرأة - وإن كان ذلك عند ^{الاستذكار}
عَقْدِ النكاح - ألا أنكِحَ عليك ، ولا أتسرَّى . أن ذلك ليس بشيء ، إلا أن
يكونَ في ذلك يمينٌ بطلاقٍ أو عتاقة ، فيجب ذلك عليه ويلزمه .

قال أبو عمر : قد رَوَى بلاغُ مالك هذا متصلاً عن سعيد . ذكره
أبو بكر^(١) ، قال : حدَّثني ابنُ المبارك ، عن الحارث بن عبد الرحمن بن أبي
ذُباب^(٢) ، عن مسلم بن يسار ، عن سعيد بن المسيب ، في الرجل يتزوَّج
المرأةَ ويشترطُ لها دارها ، قال : يُخْرِجُها إن شاء .

الشرط ، وإن كان في حكمِ الله جائزاً بدليل يُدَلُّ عليه مضى ، وإلا ارتدَّ ، فتباين
العلماء في ذلك على وجوه ، بيَّناها^(٣) في كتبِ الفقه والمسائل ، أشْرنا إليها في
« شرح الصحيح » بما لبَّاهُ أن علماءنا قالوا : إن خالفَ الشرطُ مُقتضىَ العقدِ فليس
مِن كتابِ الله عزَّ وجلَّ ، وإن وافقه أو لم يَغْتَرِضْ عليه فقد أذنَ الله عزَّ وجلَّ فيه ؛
لأنه إذا خالفَ الشرطُ مقتضىَ العقدِ فقد تناقضاً ، والتناقضُ ليس مِنَ الشريعةِ ،

(١) ابن أبي شيبة ٢٠١ / ٤ .

(٢) في هـ : « دثار » . وينظر تهذيب الكمال ٥ / ٢٥٣ .

(٣) في م : « بينهاها » .

الاستدكار

وروي مثل قول سعيد بن المسيب أن ذلك شرط لا يلزم، عن جماعة من السلف، فأعلى من روي ذلك عنه علي بن أبي طالب رضوان الله عليه. ذكره ابن أبي شيبة^(١) وعبد الرزاق^(٢)، قالوا: حدثنا ابن عيينة، عن ابن أبي ليلي، عن المنهال، عن عباد بن عبد الله، عن علي، قال: رفع إليه رجل تزوج امرأة وشرط لها دارها، فقال علي: شرط الله قبل شرطهم - أو قال: قبل شرطها - ولم ير لها شيئاً.

القبس فرکت علی هذا مسألة سعيد الواقعة في الباب؛ إذا شرطت المرأة ألا^(٣) يخرج بها^(٤) من بلديها، فإن هذا شرط يخالف القوامية^(٥) التي فضل الله تعالى بها الرجال على النساء، وخطت^(٦) الدرجة التي أنزلهم فيها وقدّمهم عليهن بها، فقال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ الآية [النساء: ٣٤]. فعلى هذا يكون الشرط ساقطاً.

ونظر ابن شهاب وغيره إلى أنه شرط استحل به الفرج، فلم ير إلا^(٧) الوفاء به، بالحكم الواقع من صاحب الشرع: «أحق الشروط أن يوفى به»^(٨) الحديث

(١) ابن أبي شيبة ٢٠٠/٤، ٢٠١.

(٢) عبد الرزاق (١٠٦٢٤).

(٣ - ٣) في ج: «تخرج».

(٤) في م: «القوام».

(٥) في ج: «خصلة»، وفي م: «حطت». وخطا واختطى: جاوز. اللسان (خ ط و).

(٦ - ٦) في ج، م: «فلزم».

(٧ - ٧) سقط من: ج، م.

قال أبو عمر: معنى قوله: شرط لها دارها. أى: شرط لها ألا يُخْرِجَها من الاستدكار دارها، ولا يُرَحِّلَها عنها. ومعنى قول علي رضي الله عنه: شرط الله قبل شرطها. يريد قول الله عز وجل: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ﴾ [الطلاق: ٦].

وقال عبد الرزاق^(١): أخبرنا محمد بن راشد، قال: أخبرني عبد الكريم أبو أمية، قال: سألت أربعة: الحسن، وعبد الرحمن بن أذينة، وإياس بن معاوية، وهشام بن هبيرة، عن رجل تزوج امرأة وشرط لها دارها، فقالوا:

المتقدم. فاختار علماؤنا قول سعيد، وحملوا الشروط الواقعة في إحلال الفرج، ما تعلق بالنكاح من صداق ونخلة وجهاز وشورة^(٢)، مما تنمي معه الحالة وتمكن به الألفة، لا فيما يناقض موضوعه ويخالف مقتضاه. وتقضى مالك الشروط المقتربة بالعمود في فتاويه، فراها على ثلاثة أقسام؛ منها شرط يُبطل العقد رأسا، ومنها شرط يُبطل في نفسه، ومنها شرط إن عُزل^(٣) عن العقد صح، وإن رُبط به بطل. وقد استوفى ذلك أبو محمد عبد الحميد، ابن الصائغ الشوسى^(٤)، وقد كنت كتبت بخطي وقرأته، وهو كتاب عظيم، لكنه شد عني في مغرض المقادير، فإن

(١) عبد الرزاق (١٠٦٢٥).

(٢) الشورة: اللباس. ينظر اللسان (ش و ر).

(٣) فى ج: «بزل»، وأشار فى حاشية د إلى أنه فى نسخة: «بحزل». والجزل بمعنى القطع، وهو قريب من معنى العزل. ينظر التاج (ج ز ل).

(٤) عبد الحميد بن محمد الهروي أبو محمد القيرواني المعروف بابن الصائغ، المحقق الحافظ، به تفقه المازري المهدوي وأبو علي بن البربري، ولاء المعز بن باديس منصب الإفتاء، وله تعليق على «المدونة»، توفي سنة ست وثمانين وأربعمائة. الديباج ٢/٢٥، وشجرة النور الزكية ١١٧/١.

الاستدكار ليس شرطها بشيء، يخرج بها إن شاء.

وذكر أبو بكر^(١)، قال: حدثني هيثم، عن يونس، عن الحسن، وعن مغيرة، عن إبراهيم، قالوا: يخرجها إن شاء.

وقال الشعبي: يذهب بها حيث شاء، والشرط باطل. وقال محمد بن سيرين: لا شرط لها^(٢). وقال طاوس: ليس الشرط بشيء.

ذكره أبو بكر^(١)، قال: حدثني أبو أسامة، عن حبيب بن جري^(٣)، سميع طاوساً يقولُه.

وذكر عبد الرزاق^(٤)، عن ابن جريج، قال: أخبرني أبو الزبير، أنه سأل طاوساً، قال: قلت: المرأة تشتري عند عقد النكاح: أني عند أهلي، لا تُخرجني من عندهم. قال: كل امرأة مسلمة اشترطت شرطاً على رجل استحل به فرجها، فلا يحل له إلا أن يفي به.

قال أبو عمر: هذا أصح عن طاوس. وروى مثل ذلك عن جماعة من

القبس أرخى في الطول^(٥) فسأله من حفظي إن شاء الله تعالى.

(١) ابن أبي شيبة ٢٠١/٤.

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٢٠١/٤.

(٣) في م: «حوى»، وفي مصدر التخريج: «حري»، والمثبت موافق لنسخة الأصل من مصدر التخريج، وينظر الإكمال ٧٦/٢.

(٤) عبد الرزاق (١٠٦١٧).

(٥) الطول: جبل طويل تشد به قائمة الدابة، وتمسك أنت طرفه وترسلها ترعى، وطول لها: أرخى طوليتها في المرعى. وقال الزجاج: طال طيلك وطولك. أي: طالت مدتك أو عمرك. وإرخاء الطول هنا كناية عن إطالة الله له في العمر. ينظر الأساس والتاج (ط و ل).

السلف ، أعلاهم عمرُ بنُ الخطابِ رضي الله عنه ؛ رواه إسماعيلُ بنُ عبيدِ الله الاستذكار ابن أبي المهاجر ، عن عبد الرحمن بن غنم ، سمع عمرُ يُسأل عن رجلٍ تزوّج امرأةً وشرط لها دارها ، فقال عمرُ : لها شرطها ، والمسلمون عند شروطهم ، ومقاطع الحقوق عند الشروط .

رواه ابنُ عيينة عن يزيد بن جابر^(١) ، ورواه وكيع عن سعيد بن عبد العزيز ، كلاهما عن إسماعيل^(٢) .

وروى كثيرُ بنُ فرقد ، عن عبيد بن السّباقي ، عن عمرَ بمعناه^(٣) .

قال أبو بكر^(٤) : وحَدَّثني ابنُ عيينة ، عن عمرو ، عن أبي الشَّعثاء قال : إذا شرط لها دارها ، فهو بما استحلَّ من فرجها .

قال^(٤) : وحَدَّثني ابنُ عُليّة ، عن أبي حيان ، قال : حَدَّثني أبو الزناد ، أن امرأةً خاصمت زوجها إلى عمرَ بن عبد العزيز ، وكان قد شرط لها دارها حين تزوّجها ألا يُخْرِجها منها ، فقضى عمرُ أن لها دارها لا يُخْرِجها منها ، وقال : والذي نفس عمرَ بيده لو استحلت فرجها بزنة أُحِدَ ذهبًا لأخذتُك به لها .

وذكر وكيع ، عن شريك ، عن عاصم ، عن عيسى^(٥) بن حطّان ، عن

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٦٦٢) ، وابن أبي شيبة ١٩٩/٤ ، والبيهقي ٢٤٩/٧ من طريق سفيان بن عيينة به .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٩٩/٤ ، ٢٠٠ عن وكيع به .

(٣) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٧٣١) من الموطأ .

(٤) ابن أبي شيبة ٢٠٠/٤ .

(٥) في الأصل ، م : « سعيد » . وينظر تهذيب الكمال ٥٩٠/٢٢ .

الاستذكار مجاهد وسعيد بن جبيرة قالوا : يُخْرِجُهَا . فقال يحيى بن الجزار : فبأي شيء يستحل فَرْجُهَا ؟ فبأي كذا ، فبأي كذا ؟! فرجعا^(١) .

قال أبو عمر : ذكر ابن القاسم ، وابن وهب ، وغيرهما ، عن مالك : إذا اشترط لها ألا يُخْرِجَ بها فليس بشيء ، وله أن يخرج بها . وكذلك إذا شرط ألا ينكح عليها ولا يتسرى ، لا يلزمه شيء من ذلك إلا أن يخلف أن يفعل ذلك بيمين طلاق ، أو عتيق ، أو تمليك ، فتلزمه يمينه تلك . وهو قول إبراهيم .

روى معمر والثوري ، عن منصور ، عن إبراهيم النخعي قال : إن شرط في النكاح ألا ينكح ولا يتسرى فالشرط باطل ، إلا أن يقول : إن فعلت كذا فهي طالق . فذلك يلزمه . قال : وكل شرط في نكاح فالنكاح يهدمه ، إلا الطلاق^(٢) .

وهو قول عطاء^(٣) . وقال الثوري : الأحسن أن يفي لها بشرطها ولا يُخْرِجُهَا ، وله أن يُخْرِجُهَا إن شاء .

وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهما : إذا تزوّجها على شرط ألا يُخْرِجُهَا مِنْ بَيْتِهَا ، فالنكاح جائز والشرط باطل . وكذلك سائر الشروط عندهم في النكاح عليها والتسرى . فإن كان سمى لها أقل من مهر مثلها ثم

(١) سقط من : ح ، ه .

والأثر أخرجه ابن أبي شيبة ١٠٢/٦ (طبعة الرشد) عن وكيع به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٦٠٠ ، ١٠٦٠٢) عن معمر والثوري به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٦٠١) .

لم يَفِ لها ، أكمل لها مهر مثليها عند الكوفيين . وأما الشافعي فالمهر عنده الاستدكار مع هذه الشروط فاسدٌ ، ولها مهر مثليها . وعند مالك الشرط باطلٌ ، وليس لها إلا ما سمي لها . وقال الأوزاعي وابن شُبْرُمَة : لها شرطها ، وعليه أن يَفِيَ لها . زاد ابن شُبْرُمَة : لأنه شرط لها حلالاً . وهو قول شريح في رواية^(١) ، وقد روى عن شريح أنه قضى في امرأة شرط لها دارها ، قال : شرط الله قبل شرطها^(٢) .

قال أبو عمر : احتج من ألزمه الوفاء بما شرط لها في عقد نكاحها ألا يُخرجها من دارها ، ولا يتسرى عليها ، ولا ينكح ، ونحو ذلك من الشروط - بحديث عقبة بن عامر ، عن النبي ﷺ أنه قال : « أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج » . رواه الليث بن سعد وعبد الحميد بن جعفر ، عن يزيد ابن أبي حبيب ، عن أبي الخير ، عن عقبة بن عامر ، عن النبي عليه السلام^(٣) .

واحتج من لم يَرِ الشروط شيئاً ، بحديث عائشة ، أن رسول الله ﷺ قال : « كل شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل »^(٤) . ومعنى قوله هنا : « في كتاب الله » . أي : في حكم الله وحكم رسوله ، أو : فيما دلَّ

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٦٠٦ ، ١٠٦٠٧) ، وسعيد بن منصور (٦٦٥) ، ووكيع في أخبار القضاة ٣٠٣/٢ ، ٣٠٤ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٠١/٤ .

(٣) سيأتي تخريجه من طريق الليث في شرح الحديث (١٧٣١) من الموطأ ، وأخرجه أحمد ٥٣٦/٢٨ (١٧٣٠٢) ، والدارمي (٢٢٤٩) ، ومسلم (١٤١٨) ، وابن ماجه (١٩٥٤) ، والترمذي (١١٢٧) من طريق عبد الحميد بن جعفر به .

(٤) سيأتي في الموطأ (١٥٥٥) .

الاستدكار عليه الكتاب والسنة - فهو باطل . والله قد أباح نكاح أربع نسوة من الحرائر ، وما شاء مما ملكت أيما نكح ، وأباح له أن يخرج بامرأته حيث شاء ، وينتقل بها حيث انتقل . وكل شرط يحظر المباح باطل .

وإن حلف بطلاق ما لم ينكح ، فقد اختلف السلف والخلف في ذلك ، وسيأتي القول فيه في موضعه من هذا الكتاب^(١) إن شاء الله عز وجل .

(١) سيأتي في شرح الأثرين (١٢٦٧، ١٢٦٨) من الموطأ .

نكاح المحلل وما أشبهه

١١٤١ - مالك ، عن المسور بن رفاعَةَ القُرظي ، عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ، أن رفاعَةَ بنَ سِمَوالٍ طَلَّقَ امرأته تَمِيمَةَ بنتَ وهبٍ في عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ثلاثاً ، فنكحت عبدَ الرحمن بنَ الزبير ، فاعترض عنها ، فلم يَسْتَطِعْ أن يَمْسُها ، ففارقها ، فأراد رفاعَةُ أن يَنكِحَها ، وهو زوجها الأول الذي كان طَلَّقَها ، فذكر ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فنهاه عن تزويجها ، وقال : « لا تَحِلُّ لَكَ حتى

مالك ، عن المسور بن رفاعَةَ القُرظي ^(١) ، عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ، أن رفاعَةَ بنَ سِمَوالٍ طَلَّقَ امرأته تَمِيمَةَ بنتَ وهبٍ في عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ثلاثاً ، فنكحت عبدَ الرحمن بنَ الزبير ، فاعترض عنها ، فلم يَسْتَطِعْ أن يَمْسُها ، ففارقها ، فأراد رفاعَةُ أن يَنكِحَها ، وهو زوجها الأول الذي كان طَلَّقَها ، فذكر ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فنهاه عن تزويجها ^(٢) ، وقال : « لا

القبس

نكاح المحلل

نكاحُ المُحَلِّلِ اختلفَ الناسُ فيه ؛ فجوَّزه أهلُ العراقِ ، ومنعه سائرُهم ، وغلا فيه بعضهم ، حتى سَمِعْتُ من علماءِ الحنفيةِ مَنْ يقولُ : إنه قربةٌ ؛ لأن فيه سَعَةً ضيقٍ وإباحةَ تحريمٍ أذن اللهُ فيها . ورأى أهلُ المدينةِ أنها معصيةٌ مُوجِبَةٌ للنارِ ، حتى قال بعضهم : لا يَكُونُ ^(٣) مَسْمُورًا نارٍ ^(٣) في كتابِ اللهِ تعالى . وقد كانَ من العلماءِ

(١) قال أبو عمر : « توفي المسور بن رفاعَةَ هذا سنة ثمان وثلاثين ومائة » . تهذيب الكمال ٢٧ / ٥٨٠ .

(٢) في م : « تزويجها » .

(٣ - ٣) في ج : « مسمارنا » .

التمهيد تَجِلُّ لك حَتَّى تَذُوقَ الْعُسَيْلَةَ^(١) .

قال أبو عمر: هكذا روى يحيى هذا الحديث عن مالك، عن
المِسْوَر، عن الزَّيْرِ، وهو مُرْسَلٌ في روايته، وتابَّعه على ذلك أكثرُ الرُّوَاةِ
لـ «الموطأ» إلا ابن وهب، فإنه قال فيه: عن مالك، عن المِسْوَر، عن
الزَّيْرِ بن عبد الرحمن، عن أبيه. فزاد في الإسناد: عن أبيه. فوصل
الحديث، وابن وهب من أجل من روى عن مالك هذا الشأن، وأثبتهم فيه،
وعبدُ الرحمن بنُ الزَّيْرِ هو الذي كان تزوّجَ تَمِيمَةَ هذه، واعترض عنها.
فالحديثُ مسندٌ متصلٌ صحيحٌ، وقد روى معناه عن النبي ﷺ من وجوه
شَتَّى ثابتة. كلها أيضًا.

القبس الماضين من يرى أن مجرد العقد كافٍ في التحليل؛ لقول الله عز وجل: ﴿حَتَّى
تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. وقد بيَّنتُ السنةُ ذلكَ المُحْتَمِلَ؛ فقال النبي
ﷺ: «أَتُرِيدِينَ أَنْ تَزُجَعِيَ إِلَى رِفَاعَةٍ؟ لَا، حَتَّى تَذُوقِيَ الْعُسَيْلَةَ»^(٢) الحديث.
فبينَ ﷺ اشتراطَ الغاية في الغاية؛ لأنه قال: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ﴾. فهذه غاية، وابتداءُ
النكاح عقدٌ، وغايته وطءٌ، فهذه غاية أخرى، ومن ههنا أخذَ علماؤنا أن البر
والجلُّ لا يكونان إلا بأكملِ الأشياء. قال علماؤنا: ويقتضيه المعنى؛ لأنه إنما شرطَ

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٨٢)، وبرواية أبي مصعب (١٤٩٢). وأخرجه الشافعي

٢٤٨/٥، وابن سعد ٤٥٧/٨، ٤٥٨، وابن حبان (٤١٢١)، والجوهري في مسند الموطأ

(٦٣٩) من طريق مالك به.

(٢) سيأتي تخريجه ص ١٨٨.

وقد تابع ابن وهب على توصيل هذا الحديث وإسناده إبراهيم بن طهمان وعبيد الله بن عبد المجيد الحنفى ، قالوا فيه : عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ، عن أبيه ^(١) . ذكر حديث ابن طهمان النسائي في « مسند حديث مالك » ، وذكره ابن الجارود .

الزواج في الطلاق الثلاث إرغاماً له ؛ حيث اقتحم بثبات ^(٢) العزيمة ، والإرغام والمدة إنما تكون بالوطء لا بالعقد ، حتى يكون ذلك واعظاً لغيره ألا يقع فيها ، وزاجراً له حتى لا يعود إليها ، وإذا انتظم المعنى والسنة لم يبق لأحد حجة ، اللهم إلا أنه يعترض ههنا مسألة أبي حنيفة في نكاح المحلل ، فلو صح قوله : « لعن الله المحلل والمحلل له » ^(٣) . كان ذلك أصلاً في فساد النكاح ، وإذا ^(٤) لم تثبت له قدم في الصحة ، لم يبق إلا حظ المعنى ، وهو عظيم في الباب ؛ وهو أن قاعدة النكاح تمهدت في الشريعة بركنين ؛ أحدهما ، القصد إلى التأييد ، إلا أن يعرض عارض من خوف التعدي في حدود الله تعالى . والثاني ، أن يكون ذلك معقوداً لنفسه قربةً لربه وعفةً في دينه .

فإذا عقد على غير هذين الركنين ، فقد وضعه في غير موضعه ، فلم يكن نكاحاً شرعياً ، فوجب القضاء بإبطاله ، وهذه قاعدة لا تزغرها ^(٥) رياح

(١) أخرجه ابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٢٢٥٧) ، والرويانى (١٤٦٦) من طريق عبيد الله

به .

(٢) فى ج : « ثبات » .

(٣) سيأتى تخريجه ص ١٩٩ .

(٤) فى ج ، م : « إذا » .

(٥) فى ج : « تزحزحها » .

أَخْبَرَنَا ^(١)عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: حَدَّثَنَا تَمِيمُ بْنُ مُحَمَّدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَيْسَى بْنُ مَسْكِينٍ، وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ وَضَّاحٍ، قَالَا جَمِيعًا: حَدَّثَنَا سَحْنُونٌ، قَالَ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهَبٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي مَالِكٌ، عَنِ الْمِسْوَرِ بْنِ رِفَاعَةَ الْقُرَظِيِّ، عَنِ الزَّيْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الزَّيْرِ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رِفَاعَةَ بْنَ سِمْوَالٍ ^(٢) طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَمِيمَةَ بِنْتَ وَهَبٍ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثَلَاثًا، فَنَكَحَتْ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّيْرِ، فَاعْتَرَضَ عَنْهَا، فَلَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَمَسَّهَا، فَطَلَّقَهَا وَلَمْ يَمَسَّهَا، فَأَرَادَ رِفَاعَةُ أَنْ يَنْكِحَهَا، وَهُوَ زَوْجُهَا الَّذِي كَانَ طَلَّقَهَا. قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ: فَذَكَرَ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَتَهَاها عَنْ تَرْوِيجِهَا. وَقَالَ: «لَا تَحِلُّ لَكَ حَتَّى تَذُوقَ الْعُسَيْلَةَ» ^(٣).

القبس الاعتراضات، وَلَا يَتَوَجَّهْ لِأَحَدٍ عَلَيْهَا سُؤَالَ يَنْفَعُ، وَلَمْ يَتَّقَ بَعْدَ هَذَا إِلَّا تَفْصِيلُ تَرْكِيبِ الْفُرُوعِ عَلَى هَذِهِ الْأَصُولِ فِي صِفَةِ الْوَطْءِ وَوُقُوعِهِ ^(٤)، وَخُلُوصِهِ فِي الْحِلِّ أَوْ تَحْرِيمِهِ، وَكَمَالِ الْوَطْءِ أَوْ نُقْصَانِهِ، وَوُقُوعِ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ مِنَ الزَّوْجَيْنِ أَوْ اخْتِلَافِهِمَا فِيهِ، وَذَلِكَ مُشْتَوَفًى فِي مَسَائِلِ الْفُرُوعِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

(١ - ١) سقط من: م.

(٢) في الأصل: «سموعل».

(٣) أخرجه ابن وهب في موطئه (٢٦٤) - ومن طريقه ابن الجارود (٦٨٢)، والجهوري في مسند

الموطأ (٦٤٠)، والبيهقي ٣٧٥/٧، وابن بشكوال في غوامض الأسماء ٦٢٣/٢.

(٤) في ج: «فروع».

وقد ذكرَ هذا الحديثَ أيضًا سحنونٌ ، عن ابنِ وهبٍ ، وابنِ القاسمِ ، وعليّ التميمي
ابنِ زيادٍ ، كلُّهم عن مالكٍ ، عن المسورِ بنِ رفاعَةَ القرظيِّ ، عن الزبيرِ بنِ
عبدِ الرحمنِ بنِ الزبيرِ ، عن أبيه ، أنَّ رفاعَةَ بنَ سَمُؤالٍ طَلَّق امرأته . وذكرَ
الحديثَ ، وذكرَ فيه عن هؤلاءِ الثلاثةِ عن مالكٍ ، في هذا الإسنادِ : عن أبيه .
والحديثُ صحيحٌ مسندٌ .

والزبيرُ بنُ عبدِ الرحمنِ بنِ الزبيرِ بفتحِ الزَّايِ فيهما جميعًا . كذلك رَوَى
يحيى ، وابنُ وهبٍ ، وابنُ القاسمِ ، والقعنبيُّ ، وغيرُهم ، وقد رَوَى عن ابنِ بكيرٍ
أنَّ الأولَ مضمومٌ . ورَوَى عنه الفتحُ فيهما كسائرِ الرواةِ عن مالكٍ في ذلك ، وهو
الصحيحُ فيهما جميعًا ؛ الفتحُ ^(١) ، وهم زبيرُيونٌ - بالفتح - معروفون في بنى
قريظةَ ، وهم بنو الزبيرِ بنِ باطنا ^(٢) القرظيِّ ، قُتِلَ يومَ قريظةَ ، وله يومئذِ قصةٌ
عجيبةٌ محفوظةٌ ^(٣) .

أخبرنا سعيدُ بنُ نصرٍ وعبدُ الوارثِ بنُ سُفيانَ قراءةً مِنِّي عليهما ، أنَّ
قاسمَ بنَ أصبَغٍ حدَّثهما ، ^(٤) قال : أنبأنا ^(٥) إسماعيلُ بنُ إسحاقَ القاضي ،
قال : حدثنا إبراهيمُ بنُ حمزةَ ، قال : حدثنا عبدُ العزيزِ بنُ محمدٍ ، عن
هشامِ بنِ عروةَ ، عن أبيه ، عن عائشةَ ، أنَّ رفاعَةَ القرظيِّ طَلَّق امرأته فنكحها
عبدُ الرحمنِ بنُ الزبيرِ ، فاعترَضَ عنها ، فجاءت رسولَ الله ﷺ ، فذكرت

(١) في م : « بفتح الزاي » .

(٢) في سيرة ابن هشام : « باطا » . وينظر تهذيب الأسماء واللغات ١/١٩٣ ، ١٩٤ .

(٣) ينظر سيرة ابن هشام ٢/٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(٤ - ٥) في الأصل : « قالا حدثنا » .

التمهيد زوجها ، فقالت : والذي أكرمك بالحق ، ما معه إلا مثل هذه الهدية^(١) .
فقال : « فلا ، حتى تذوقي عسيلته ، ويذوق عسيلتك »^(٢) . هكذا قال :
عبد الرحمن بن الزبير . بالفتح .

وحدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن
أصبع ، قال : حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي ، قال : حدثنا الحميدي ،
قال : حدثنا سفيان ، قال : حدثنا الزهري ، قال : أخبرني عروة ، عن عائشة ، أنه
سمعها تقول : جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى رسول الله ﷺ فقالت : إني
كنت عند رفاعة ، فبئت طلاقي ، فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير ، وإنما معه
مثل هدية الثوب . فتبسم رسول الله ﷺ ، فقال : « أتريد أن ترجعي إلى
رفاعة ؟ لا ، حتى تذوقي عسيلته ، ويذوق عسيلتك » . قال : وأبو بكر عند
النبي ﷺ ، وخالد بن سعيد الباب ، فنادى فقال : يا أبا بكر ، ألا تسمع إلى
ما تجهز^(٣) به هذه عند رسول الله ﷺ^(٤) !

- (١) أرادت متاعه ، وأنه رخص مثل طرف الثوب ، لا يفتني عنها شيئا . النهاية ٢٤٩/٥ .
(٢) أخرجه أحمد ٣٨٧/٤٢ ، ٩٠/٤٣ ، ٢٥٦٠٥ ، ٢٥٩٢٠ ، والدارمي (٢٣١٤) ، والبخاري
(٥٣٦٥ ، ٥٣١٧) ، ومسلم (١٤٣٣) من طريق هشام به .
(٣) في الأصل : « تخير » .
(٤) بعده في م : « هذا أصبح حديث يروى في هذا الباب ، وأئنه من جهة الإسناد » .
والحديث عند الحميدي (٢٢٦) . وأخرجه أحمد ١١٧/٤٠ (٢٤٠٩٨) ، والدارمي
(٢٣١٣) ، والبخاري (٢٦٣٩) ، ومسلم (١١١/١٤٣٣) ، وابن ماجه (١٩٣٢) ، والترمذي
(١١١٨) ، والنسائي (٣٢٨٣ ، ٣٤١١) من طريق سفيان به .

قال أبو عمر : حديثُ عروّة عن عائشة في هذا الباب - من رواية هشام التميمي ابن عروّة وابن شهاب ، عن عروّة - وإن كان إسنادًا ثابتًا فإنه ناقص ، سقط منه ذكر طلاق ابن الزبير لتيممة بنت وهب ، وقد شُبّه به على قوم - منهم ابنُ عُليّة ، وداود - لما فيه من قوله : فاعترض عنها ، فجاءت رسول الله ﷺ ، فذكرت زوجها ، وقالت : إنما معه مثلُ هذبة الثوب . فظنوا أنها أتت شاكية بزوجها ؛ فلم يسأله عن ذلك ، ولا ضرب له أجلًا ، و^(١) خلّاها معه . قالوا : فلا يُضربُ للعنين أجلٌ ، ولا يُفَرَّقُ بينه وبين امرأته ، وهو كمرضى من الأمراض . فخالفوا جمهور سلف المسلمين - من الصحابة والتابعين - ^(٢) في تأجيل العنين ؛ لما توهموه من حديث هذا الباب ، وليس فيه موضع شبهة ؛ لأن مالكا وغيره قد ذكروا طلاق عبد الرحمن بن الزبير للمرأة ، فكيف يُضربُ أجلٌ لمن قد فارق امرأته وطلقها قبل أن يمسّها ؟!

حدثني قاسم بن محمد ، قال : حدثنا خالد بن سعيد ، قال : حدثنا محمد بن قُطَيْس ، قال : حدثنا إبراهيم بن مرزوق ، قال : حدثنا بشر بن ثابت ، قال : حدثنا شعبة ، قال : يحيى بن أبي إسحاق أخبرني ^(٣) ، قال : سمعتُ سليمان بن يسار يُحدِّث عن عائشة ، أن رجلا طلق امرأته ثلاثا ،

(١) بعده في الأصل : « لا » .

(٢ - ٢) ليس في الأصل .

(٣) بعده في م : « أبى » . وينظر تهذيب الكمال ١٩٩/٣١ .

التمهيد فتزوجها رجل ، فطلقها قبل أن يدخل بها ، فأراد الأول أن يتزوجها ، فقال النبي ﷺ : « لا ، حتى ^(١) تذوق من عُسَيْلَتِهِ » .

فقد بان بهذا الحديث أنه طلقها قبل أن يدخل بها ، وهو حديث لا مطعن لأحد في ناقله ، وكذلك حديث مالك في ذلك فيه : فاعترض عنها ، فلم يستطع أن يمسه ، ففارقها . وإذا صححت مفارقتها لها ، وطلاقه إيّاها ، بطلت النكته التي بها نزع من أبطل تأجيل العنين من هذا الحديث ، وقد قضى بتأجيل العنين عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعبد الله ابن مسعود ، والمغيرة بن شعبة ^(٢) ، ولا مخالف لهم من الصحابة ، إلا شيء يُروى عن علي بن أبي طالب مختلف فيه ، ذكره ابن عيينة ، عن أبي إسحاق ، عن هانئ بن هانئ قال : أتت امرأة إلى علي بن أبي طالب رضي الله عنه فقالت : هل لك في امرأة لا أئيم ولا ذات زوج ؟ فقال : أين زوجها ؟ فذكر الحديث ، وفيه : فقال لها علي بن أبي طالب : اضبري ، فلو شاء الله أن يتليك بأشد من ذلك لا بُتلاك ^(٣) . ورواه محمد بن جابر ، عن أبي

(١ - ١) في ي ، م : « تذوقى » .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٧٢٢ ، ١٠٧٢٣ ، ١٠٧٢٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٠٦/٤ ،

٢٠٧ ، ومسنن البيهقي ٢٢٦/٧ .

(٣) سيأتي تخريجه في شرح الأثر (١٢٧٠) من الموطأ .

إسحاق ، عن عُمَارَةَ بْنِ عَبْدِ^(١) ، عن عليّ . وليس هذا الإسنادُ مع اضطرابه التمهيد مما يُحتجُّ به .

وذكر عبدُ الرزاق^(٢) ، عن الحسنِ بنِ عُمَارَةَ ، عن الحكم ، عن يحيى ابنِ الجزار^(٣) ، عن عليّ قال : يُوجَلُ العَيْنُ سَنَةً ؛ فإن أصابها ، وإلا فهي أحقُّ بنفسها .

وروى يزيدُ بنُ هارونَ ، عن محمدِ بنِ إسحاق ، عن خالدِ بنِ كثيرِ الهَمْدَانِيّ ، عن الضحاكِ بنِ مزاحمٍ ، أن عليّاً أوجَلَ العَيْنَ سَنَةً^(٤) .

وهذان الإسنادان إن لم يكونا مثلَ إسنادِ هانئٍ وعُمَارَةَ ، لم يكونا أضعفَ ، والأسانيدُ عن سائرِ الصحابةِ ثابتةٌ^(٥) مِن قِبَلِ الأئمةِ^(٥) ، وعليها العملُ ، وفتوى فقهاءِ الأمصارِ ؛ مثلُ مالكٍ ، والشافعيّ ، وأبي حنيفةً ، وأصحابيهم ، والثوريّ ، والأوزاعيّ ، وجماعةِ فقهاءِ الحجازِ والعراقِ ، إلا طائفةً من المتأخرين .

ذكر عبدُ الرزاق^(٦) ، عن مَعْمَرٍ ، عن الزُّهْرِيِّ ، عن سعيدِ بنِ المسيّبِ

(١) في ي : « عبيد » . وينظر تهذيب الكمال ٢١ / ٢٥٢ .

(٢) عبد الرزاق (١٠٧٢٥) بدون ذكر يحيى بن الجزار .

(٣) في الأصل : « الخراز » ، وفي ي : « الحداد » . وينظر تهذيب الكمال ٣١ / ٢٥١ ، ٢٥٢ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٤ / ٢٠٦ من طريق محمد بن إسحاق به .

(٥ - ٥) سقط من : ي .

(٦) عبد الرزاق (١٠٧٢٠) .

التمهيد قال: قضى عمر بن الخطاب في الذي لا يستطيع النساء أن يؤجل سنة. قال معمر: يؤجل سنة من يوم ثرافعه، كذلك بلغني.

قال أبو عمر: على هذا جماعة القائلين بتأجيل العنين من يوم ثرافعه، بخلاف أجل المؤلى، وذلك - والله أعلم - لأن المؤلى مضار قادر على الفء ورفع الضرر، والعنين غير عالم بشكوى زوجته إياه حتى تشكوه، فجعل له أجل سنة، لما في السنة من اختلاف الزمن بالحر والبرد، ليعالج نفسه فيها، والله أعلم. وأصل المسألة اتباع السلف، وليس في حديثنا في هذا الباب ما يوجب للعنين حكماً، فلذلك تركنا اختلاف أحكامه.

وفيه من الفقه إباحة إيقاع الطلاق البتات^(١) طلاق الثلاث، ولزومه؛ لأن رسول الله ﷺ لم ينكر على رفاعه إيقاعه له، كما أنكر على ابن عمر طلاقه في الحيض^(٢).

وظاهر هذا الحديث من رواية مالك ومن تابعه في قوله: إن رفاعه طلق امرأته ثلاثاً. أنها كانت مجتمعات، فعلى هذا الظاهر جرى قولنا، وقد يحتمل أن يكون طلاقه ذلك آخر^(٣) ثلاث تطليقات، ولكن الظاهر لا

(١) في ي: «البت»، وفي م: «البات».

(٢) سيأتي في الموطأ (١٢٤٦).

(٣) في ي: «أحد».

يُخْرِجُ عَنْهُ إِلَّا بَيَانٍ . وقد نَزَعَ بهذا الحديث من أَبَاحِ وَقَوْعِ الثَّلَاثِ التَّمْهِيدِ
مَجْتَمِعَاتٍ ، وجَعَلَ وَقَوْعَهَا فِي الطُّهْرِ سُنَّةً ^(١) ، وهذا مَوْضِعُ اخْتِلَافٍ بَيْنَ
الْفُقَهَاءِ ، وقد أَوْضَحْنَاهُ فِي بَابِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَزِيدَ ^(٢) ، وَفِي بَابِ نَافِعٍ
أَيْضًا ^(٣) . وَالْحَمْدُ لِلَّهِ .

وَفِي قَوْلِهِ ﷺ لَامْرَأَةٍ رِفَاعَةً : « أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةٍ ؟ » . دَلِيلٌ عَلَى
أَنَّ إِرَادَةَ الْمَرْأَةِ الرَّجُوعَ إِلَى زَوْجِهَا لَا يَضُرُّ الْعَاقِدَ عَلَيْهَا ، وَأَنَّهَا لَيْسَتْ بِذَلِكَ فِي
مَعْنَى التَّحْلِيلِ الْمُسْتَحِقِّ صَاحِبِهِ لِلْعِنَةِ . وَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي هَذَا الْمَعْنَى عَلَى
مَا نَذَكُرُهُ بَعْدُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ^(٤) .

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْمُطَلَّقةَ ثَلَاثًا لَا يُحِلُّهَا لَزُوجِهَا الْمُطَلَّقِ
لَهَا إِلَّا طَلَاقُ زَوْجٍ قَدْ وَطَّئَهَا ، وَأَنَّهُ إِنْ لَمْ يَطَّأَهَا وَطَّلَقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَزُوجِهَا
الْأَوَّلِ .

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ تَفْسِيرٌ لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ
بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] . وَهُوَ يُخْرِجُ فِي التَّفْسِيرِ الْمُسْنَدِ ،
وَذَلِكَ أَنَّ لَفْظَ النِّكَاحِ فِي جَمِيعِ الْقُرْآنِ إِنَّمَا أُريدَ بِهِ الْعَقْدُ لَا الرِّوْطُ ، إِلَّا فِي
قَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . فَإِنَّهُ

(١) بَعْدَهُ فِي م : « لَازِمَةٌ » .

(٢) سَيَأْتِي فِي شَرْحِ الْحَدِيثِ (١٢٦٠) مِنَ الْمُوطَأِ .

(٣) سَيَأْتِي فِي شَرْحِ الْحَدِيثِ (١٢٤٦) مِنَ الْمُوطَأِ .

(٤) يَنْظُرُ مَا سَيَأْتِي ص ١٩٦ - ٢٠٠ .

التمهيد أريد بلفظ النكاح هلئنا العقد والوطء جميعاً ، بدليل السنة الواردة في هذا الحديث ؛ وذلك قوله ﷺ : « لا تحل له حتى تذوق العسيلة » . والعسيلة هلئنا الوطء ، لا يختلفون في ذلك .

وفى هذا حجة واضحة لما ذهب إليه مالك في الإيمان أنه لا يقع التحليل منها والبر إلا بأكمل الأشياء ، وأن التحريم يقع بأقل شيء ؛ ألا ترى أن الله عز وجل لما حرم على الرجل نكاح حليته ابنه وامرأة أبيه ، وكان الرجل إذا عقد على امرأة نكاحاً ولم يدخل بها ، ثم طلقها ، أنها حرام على ابنه وعلى أبيه ، وكذلك لو كانت له أمة فلمسها بشهوة أو قبلها ، حرمت على ابنه وعلى أبيه ؟ فهذا يبين أن التحريم يقع ويدخل على المرء بأقل شيء ، وكذلك لو طلق بعض امرأة طلق كلها ، وكذلك لو ظاهر من بعضها لزمه الظهار الكامل ، ولو عقد على امرأة بعض نكاح - أو على بعض امرأة نكاحاً - لم يصح ، وكذلك المبتوتة لا يحلها عقد النكاح عليها حتى يدخل بها زوجها ، ويطأها وطئاً صحيحاً . ولهذا قال مالك في نكاح المحلل : إنه يحتاج أن يكون نكاح رغبة لا يقصد به التحليل ، ويكون وطؤه لها وطئاً مباحاً ؛ لا تكون صائماً ، ولا مُحَرَّمَةً ، ولا في حيضتها ، ويكون الزوج بالغاً مسلماً . وقد يُفترَض على هذا الأصل في البر والحنث بأن^(١) التحريم لا يصح في الربيبة بالعقد حتى ينضم إلى ذلك الدخول

(١) في الأصل : « فإن » .

بالأُمِّ ، وهذا إجماعٌ ، وإنما الخلافُ في الأُمِّ ، ولهذا نظائرُ .
التمهيد

وقال الشافعيُّ : إذا أصابها بنكاحٍ صحيحٍ ، وغُيِّبَ الحَشَفَةُ في فرجِها ، فقد ذاقا^(١) العُسَيْلَةَ ، وسواءٌ في ذلك قوَى النكاحِ وضعيفُهُ ، وسواءٌ أدخلَهُ بيده أو بيدها ، وكان ذلك من صبيٍّ أو مراهقٍ ، أو محبوبٍ بقى له ما يُعَيِّبُهُ كما يُعَيِّبُ غَيْرَ الْحَصِيِّ . قال : وإنْ أصابَ الذَّمِيَّةَ - وقد طَلَّقَهَا مسلمٌ^(٢) - زَوْجٌ ذَمِّيٌّ بنكاحٍ صحيحٍ ، أحلَّها . قال : ولو أصابها الزوجُ مُحَرِّمَةً أو صائِمَةً ، أحلَّها . وهذا كُلُّهُ - على ما وَصَفَ الشافعيُّ - قولُ أبي حنيفةٍ وأصحابِهِ ، والثوريُّ ، والأوزاعيُّ ، والحسين بنِ حنٍّ ، وقولُ بعضِ أصحابِ مالِكٍ .

وانفردَ الحسنُ البصريُّ بقوله : لا يُحِلُّ الْمُطَلَّقةُ ثَلَاثًا إِلَّا وَطءٌ يَكُونُ فِيهِ إِنْزَالٌ^(٣) . وذلك معنى ذوقِ العُسَيْلَةِ عنده ، ولا يُحِلُّها عنده التَّقَاءُ الختَانينِ ، ولم يُتَابِعْهُ على ذلك غيره . وانفردَ سعيدُ بنُ المسيَّبِ رَحِمَهُ اللهُ مِنْ بَيْنِ سَائِرِ أَهْلِ الْعِلْمِ بقوله : إِنَّ مَنْ تَزَوَّجَ الْمُطَلَّقةَ ثَلَاثًا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا ، فَقَدْ حَلَّتْ بِذَلِكَ النِّكَاحُ - وهو الْعَقْدُ لا غَيْرُ - لَزَوْجِهَا الْأَوَّلِ ، على ظاهِرِ قولِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . قال : فَقَدْ نَكَحَتْ زَوْجًا^(٤) يَلْحَقُهُ وَلَدُهَا ، وَيَجِبُ الْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا^(٥) .

(١) في ي ، م : « ذاق » .

(٢) بعده في النسخ : « أو » . والمثبت كما في مختصر المزني ص ١٩٧ .

(٣) ينظر سنن سعيد بن منصور (٢٠٠٤) .

(٤) بعده في ي : « و » .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور (١٩٨٩) بنحوه .

قال أبو عمر: أظنّه، والله أعلم، لم يبلغه حديث العسيلة هذا، ولم يصحّ عنده، وأما سائر العلماء متقدميهم ومتأخريهم - فيما علمت - فعلى القول بهذا الحديث على ما وصفنا.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، حدثنا مسدد، حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة قالت: سئل رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاثاً، فتزوجت زوجاً غيره، فدخل بها، ثم طلقها قبل أن يواقعها، أتجلّ لزوجها الأول؟ قال: «لا، حتى تذوق عسيلته، ويدوق عسيلتها»^(١).

وقد روى هذا الحديث أبو هريرة، عن عائشة.

حدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، حدثنا مسلم بن إبراهيم، حدثنا عبد العزيز بن المختار، قال: حدثنا عبد الله الدنانج، عن أبي رافع، عن أبي هريرة، قال: حدثتني أم المؤمنين - ولا أراها إلا عائشة - عن النبي ﷺ قال: «لا تجلّ للأول حتى يذوق الآخر عسيلتها»^(٢).

واختلف العلماء أيضاً في نكاح المحلل، وهو من هذا الباب؛ فقال

(١) أبو داود (٢٣٠٩). وأخرجه أحمد ١٨٠/٤٠ (٢٤١٤٩)، والنسائي (٣٤٠٧) من طريق أبي معاوية به.

(٢) أخرجه أبو نعيم في الحلية ٤١/٩ من طريق عبد العزيز بن المختار به.

مالك : الْمُحْلَلُ لَا يُقِيمُ عَلَى نِكَاحِهِ حَتَّى يَسْتَقْبَلَ^(١) نِكَاحًا جَدِيدًا ، فَإِنْ التَّمِيدُ أَصَابَهَا فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا ، وَلَا تُحِلُّهَا إِصَابَتُهُ لَزَوْجِهَا الْأَوَّلِ - وَسَوَاءٌ عَلِمًا أَوْ لَمْ يَعْلَمًا - إِذَا تَزَوَّجَهَا لِجُلِّهَا ، وَلَا يُقَرُّ عَلَى نِكَاحِهِ ، وَيُفْسَخُ . وَقَوْلُ الثَّوْرِيِّ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَيْثُ نَحْوُ^(٢) قَوْلِ مَالِكٍ . وَرُويَ عَنِ الثَّوْرِيِّ^(٣) فِي نِكَاحِ الْخِيَارِ وَالْمُحْلَلِ أَنَّ النِّكَاحَ جَائِزٌ ، وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ . وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ أَبِي لَيْلَى فِي ذَلِكَ وَفِي نِكَاحِ الْمُتَعَةِ . وَرُويَ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ أَنَّهُ قَالَ فِي نِكَاحِ الْمُحْلَلِ : بِئْسَمَا صَنَعَ ، وَالنِّكَاحُ جَائِزٌ .

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد : النِّكَاحُ جَائِزٌ إِنْ دَخَلَ بِهَا ، وَلَوْ أَنَّهُ يُفْسِكُهَا إِنْ شَاءَ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ مَرَّةً : لَا تَحِلُّ لِلأَوَّلِ إِذَا تَزَوَّجَهَا الْآخِرُ لِجُلِّهَا . وَمَرَّةً قَالُوا : تَحِلُّ لَهُ بِهَذَا النِّكَاحِ إِذَا جَامَعَهَا وَطَلَّقَهَا . وَلَمْ يَخْتَلِفُوا أَنَّ نِكَاحَ هَذَا الزَّوْجِ صَحِيحٌ ، وَلَوْ أَنَّهُ يُقِيمُ عَلَيْهِ .

وقال الشافعي : إِذَا قَالَ : أَتَزَوَّجُكِ لِأُحِلِّكِ ، ثُمَّ لَا نِكَاحَ بَيْنَنَا بَعْدَ ذَلِكَ . فَهَذَا ضَرَبٌ مِنْ نِكَاحِ الْمُتَعَةِ ، وَهُوَ فَاسِدٌ ، لَا يُقَرُّ عَلَيْهِ ، وَيُفْسَخُ ، وَلَا يَطَأُ إِنْ دَخَلَ بِهَا ، وَلَوْ وَطِئَ عَلَى هَذَا لَمْ يَكُنْ وَطْؤُهُ تَحْلِيلًا . فَإِنْ تَزَوَّجَهَا تَزْوِيجًا مُطْلَقًا لَمْ يَشْتَرِطْ هُوَ وَلَا اشْتَرِطَ عَلَيْهِ التَّحْلِيلُ ، فَلِلشَّافِعِيِّ فِي كِتَابِهِ الْقَدِيمِ قَوْلَانِ فِي ذَلِكَ ؛ أَحَدُهُمَا ، مِثْلُ قَوْلِ مَالِكٍ . وَالْآخَرُ ، مِثْلُ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ ،

(١) فِي ي ، م : « يَسْتَكْمِل » .

(٢) فِي ي ، م : « مِثْل » .

(٣) فِي م : « اللَّيْث » .

التمهيد ولم يختلف قوله في كتابه الجديد المصري أن النكاح صحيح إذا لم يشترط . وهو قول داود .

وروى الحسن بن زياد عن زُفَرٍ^(١) : إذا شُرِطَ تحليلها للأول فالنكاح جائز ، والشرط باطل ، ويكونان محصنين بهذا التزويج مع الجماع ، وتحلل للأول . قال : وهو قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف : النكاح على هذا الشرط فاسد ، ولها مهر المثل بالدخول ، ولا يُحصنها هذا ، ولا يُحلّها لزوجها الأول . ولمحمد بن الحسن عن نفسه وعن أصحابه اضطراب كثير في هذا الباب . وقال الحسن وإبراهيم : إذا هم أحد الثلاثة فسد النكاح^(٢) . وقال^(٣) سالم والقاسم : لا بأس أن يتزوجها ليحلّها إذا لم يعلم الزوجان . قالوا : وهو مأجور . وقال ربيعة ويحيى بن سعيد : إن تزوّجها ليحلّها فهو مأجور . وقال داود بن علي : لا أبعد أن يكون مريد نكاح المطلقة ليحلّها لزوجها مأجورًا ، إذا لم يظهر ذلك في اشتراطه في حين العقد ؛ لأنه قصد إرفاق أخيه المسلم ، وإدخال السرور عليه ، إذا كان نادماً مشغوباً ، فيكون فاعل ذلك مأجورًا إن شاء الله . وقال أبو الزناد : إن لم يُعلم واحد^(٤) منهما فلا بأس بالنكاح ، وترجع إلى زوجها الأول . وقال عطاء : لا بأس أن يُقيم

(١) في الأصل : « زيد » . وينظر الجواهر المضية ٥٦/٢ ، ٥٧ .

(٢) ينظر سنن سعيد بن منصور (١٩٩٤ ، ١٩٩٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٩٥/٤ .

(٣ - ٣) في الأصل : « ابن القاسم وسالم » .

(٤ - ٤) في ي : « يُعلم واحدا » .

قال أبو عمر: رَوَى عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ، وَأَبُو هُرَيْرَةَ، وَعَقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّهُ قَالَ: «لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلَّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»^(٢). وقال عقبة بن عامر في حديثه: «أَلَا أَخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ الْمُسْتَعَارِ؟ هُوَ الْمُحَلَّلُ». ولفظُ التحليل في هذه الأحاديث يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مَعَ الشَّرْطِ كَمَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ فِيهِ؛ لِأَنَّ إِرَادَةَ الْمَرْأَةِ إِذَا لَمْ تَقْدَحْ^(٣) فِي الْعَقْدِ - وَلَهَا فِيهِ حَظٌّ - فَالْثَّاكُخُ^(٤) كَذَلِكَ، وَالْمُطَلَّقُ أُخْرَى أَلَّا يُرَاعَى، فَلَمْ يَنْتَقِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعْنَى الْحَدِيثِ إِظْهَارَ الشَّرْطِ، فَيَكُونَ كَنِكَاحِ الْمَتْعَةِ وَيُطْلَقُ، هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ إِذَا نَوَى أَنْ يُحْلِلَهَا لَزَوْجِهَا كَانَ مُحَلَّلًا؛ لِقَوْلِهِ: «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ»^(٥).

وَقَدْ رَوَى عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي هَذَا تَغْلِيظٌ شَدِيدٌ؛ قَوْلُهُ:

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٧٨٤).

(٢) أخرجه أحمد ٦٧/٢ (٦٣٥)، وابن ماجه (١٩٣٥)، والترمذى (١١١٩) من حديث علي، وأخرجه أحمد ٣١٣/٧، ٣١٤، (٤٢٨٣، ٤٢٨٤)، والترمذى (١١٢٠)، والنسائي (٣٤١٦) من حديث ابن مسعود، وأخرجه أحمد ٤٢/١٤ (٨٢٨٧)، والبخاري (١٤٤٢ - كشف) من حديث أبي هريرة، وأخرجه ابن ماجه (١٩٣٦)، والبيهقي ٢٠٨/٧ من حديث عقبة بن عامر.

(٣) في النسخ: «يقدح».

(٤) في النسخ: «فالنكاح». وينظر الاستذكار ١٦/١٦، ١٦٣ من النسخة المطبوعة.

(٥) تقدم تخريجه في ٣٢/٥، وسيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٩٣٢) من الموطأ.

التمهيد لا أُوتَى بِمُحِلٍّ^(١) ولا مُحَلَّلٍ له إِلَّا رَجَمْتُهُمَا^(٢). وقال ابن عمر: التَّحْلِيلُ سِفَاحٌ^(٣). ولا يَحْتَمِلُ قَوْلُ^(٤) عُمَرَ إِلَّا التَّغْلِيظَ؛ لِأَنَّهُ قَدْ صَحَّ عَنْهُ أَنَّهُ وَضَعَ الْحَدَّ عَنِ الْوَاطِئِ فَرَجًا حَرَامًا قَدْ جَهِلَ تَحْرِيمَهُ، وَعَذَرَهُ بِالْجَهَالَةِ^(٥)، فَالْتَأْوِيلُ^(٦) أَوَّلَىٰ بِذَلِكَ، وَلَا خِلَافَ أَنَّهُ لَا رَجَمَ عَلَيْهِ. حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ حَكِيمٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مَعَاوِيَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ أَبِي حَسَانَ الْأَنْمَاطِيِّ، قَالَ: حَدَّثَنَا هِشَامُ بْنُ عَمَارٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الْحَمِيدِ بْنُ حَبِيبٍ كَاتِبُ الْأَوْزَاعِيِّ، قَالَ: حَدَّثَنَا الْأَوْزَاعِيُّ، عَنِ الزَّهْرِيِّ، عَنِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ الْمَغِيرَةِ، أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ ابْنَ عُمَرَ فَقَالَ: كَيْفَ تَرَىٰ فِي التَّحْلِيلِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: لَا أَعْلَمُ ذَلِكَ إِلَّا السَّفَاحَ^(٧).

- (١) في ي، م: «بمحلل».
- (٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٧٧٧)، وسعيد بن منصور (١٩٩٢، ١٩٩٣)، وابن أبي شيبة ٢٩٤/٤.
- (٣) بعده في م: «وقال الحسن وإبراهيم: إذا هم أحد الثلاثة فسد النكاح. وقال سالم والقاسم: لا بأس أن يتزوجها ليحلها إذا لم يعلم الزوج وإلا - صوابه: قالوا - فهو مأجور. وهذا يحتمل أن يكون المحلل الملعون عندهما من شرط ذلك عليه، والله أعلم، وإلا فظاهر الحديث يرد قولهما. وقال عطاء: لا بأس أن يقيم المحلل على نكاحه». وهو تكرار لما تقدم ص ١٩٨، ١٩٩.
- (٤) بعده في النسخ: «ابن».
- (٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٤٢، ١٣٦٤٣).
- (٦) في م: «فالتأويل».
- (٧) أخرجه عبد الرزاق (١٠٧٧٦)، وابن أبي شيبة ٢٩٤/٤، والبيهقي ٢٠٨/٧ من طريق الزهري به.

١١٤٢ - مالك، عن يحيى بن سعيد، عن القاسم بن محمد، عن عائشة زوج النبي [٦٠] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أنها سُئِلَتْ عن رجلٍ طَلَّقَ امرأته البتَّةَ، فتزوّجها بعده رجلٌ آخرٌ، فطلّقها قبل أن يَمْسُهَا؛ هل يَصْلُحُ لزواجهما الأول أن يتزوّجها؟ فقالت عائشة: لا، حتى يَذُوقَ عُسَيْلَتَهَا.

١١٤٣ - مالك، أنه بلغه أن القاسم بن محمد سُئِلَ عن رجلٍ طَلَّقَ امرأته البتَّةَ، ثُمَّ تزوّجها بعده رجلٌ آخرٌ، فمات عنها قبل أن يَمْسُهَا؛ هل يَحِلُّ لزواجهما الأول أن يُرَاجِعَهَا؟ فقال القاسم بن محمد: لا يَحِلُّ

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن القاسم بن محمد، عن عائشة، أنها الاستدكار سُئِلَتْ عن رجلٍ طَلَّقَ امرأته البتَّةَ، فتزوّجها بعده رجلٌ آخرٌ، فطلّقها قبل أن يَمْسُهَا؛ هل يَصْلُحُ لزواجهما الأول أن يتزوّجها؟ فقالت عائشة: لا، حتى يَذُوقَ عُسَيْلَتَهَا^(١).

قال أبو عمر: حديث يحيى بن سعيد، عن القاسم، عن عائشة موقوفاً، قد رفعه جماعة عن عائشة، منهم غزوة وسليمان بن يسار، وقد ذكّرناهما في «التمهيد»^(٢).

مالك، أنه بلغه أن القاسم بن محمد سُئِلَ عن رجلٍ طَلَّقَ امرأته البتَّةَ، ثُمَّ تزوّجها بعده رجلٌ آخرٌ، فمات عنها قبل أن يَمْسُهَا؛ هل يَحِلُّ لزواجهما

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٢ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٤٩٣).

(٢) تقدم ص ١٨٧ - ١٩٠.

الموطأ لزواجه الأول أن يُراجِعَهَا .

قال يحيى : قال مالك في المُحَلِّل ، أنه لا يُقِيمُ على نكاحه ذلك حتى يَسْتَقْبِلَ نكاحًا جديدًا ، فإن أصابها فلها مهرها .

الاستدكار الأول أن يراجِعَهَا ؟ فقال القاسم بن محمد : لا يحلُّ لزواجه الأول أن يراجِعَهَا^(١) .

وأما قول مالك في آخر هذا الباب في المُحَلِّل ، أنه لا يقيم على نكاحه حتى يستقبل نكاحًا جديدًا ، فإن أصابها فلها مهرها . فهذا منه حُكْمٌ بأن نكاح المُحَلِّلِ فاسدٌ لا يُقِيمُ عليه ، ويُفَسِّخُ قَبْلَ الدخولِ وبعده ،^(٢) ولذلك كان فيه مهر المثل ؛ لأنَّ المهرَ المسمَّى غيره^(٣) .

القيس

(١) الموطأ برواية أبي مصعب (١٤٩٤) .

(٢ - ٣) في الأصل ، م : « وكذلك ما كان فيه مهر المثل إلا المهر المسمى عنده » .

ما لا يُجمَعُ بينه من النساءِ

١١٤٤ - مالكٌ ، عن أبي الزنادِ ، عن الأعرجِ ، عن أبي هريرةَ ، أن رسولَ الله ﷺ قال : « لا يُجمَعُ بينَ المرأةِ وعمَّتِها ، ولا بينَ المرأةِ وخالَتِها » .

مالكٌ ، عن أبي الزنادِ ، عن الأعرجِ ، عن أبي هريرةَ ، أن رسولَ الله ﷺ قال : « لا يُجمَعُ بينَ المرأةِ وعمَّتِها ، ولا بينَ المرأةِ وخالَتِها » ^(١) .

قال أبو عمر : هذا حديثٌ صحيحٌ ثابتٌ مجتمَعٌ على صحته ، رواه عن أبي هريرةَ جماعةٌ من أصحابِه ؛ منهم سعيدُ بنُ المسيبِ ، وأبو سلمةَ ، وأبو صالحٍ ، وغيرُهم .

حدَّثنا عبدُ الوارثِ بنُ سفيانَ ، قال : حدَّثنا قاسمُ بنُ أصبغَ ، قال : حدَّثنا أبو قلابَةَ ، قال : حدَّثنا أبو عاصمٍ ، قال : حدَّثنا همامٌ ، عن قتادةَ ، عن سعيدِ بنِ المسيبِ ، عن أبي هريرةَ ، عن النبي ﷺ ^(٢) .

قال : وحدَّثنا همامٌ ، عن يحيى بنِ أبي كثيرٍ ، عن أبي سلمةَ ، عن أبي

القبس القيس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٢٦) ، ورواية يحيى بن بكير (٣/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٩٦) . وأخرجه أحمد ٣٥/١٦ (٩٩٥٢) ، والبخارى (٥١٠٩) ، والدارمي (٢٢٢٥) ، ومسلم (١٤٠٨) ، والنسائي (٣٢٨٨) من طريق مالك به .

(٢) ذكره الدارقطني في العلل ٢٠٤/٩ عن أبي قلابَةَ به ، وأخرجه العقيلي ٣٧/٤ ، والطبراني في الأوسط (٥٩٠٧) من طريق أبي عاصم به .

التمهيد هريرة ، أن النبي ﷺ نَهَى أَنْ تُتَكَحَّ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتَيْهَا ، وَعَلَى خَالَاتِهَا ^(١) .
 حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ فَنَحٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ الْحَسَنِ ^(٢) عَنْ إِسْحَاقَ
 الرَّازِيِّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو الزُّنْبَاعِ رَوْحُ بْنُ الْفَرَجِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْقَطَّانُ ،
 قَالَ : حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُكَيْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، عَنْ
 أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشَّجِ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ،
 عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « لَا
 تُتَكَحَّ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتَيْهَا ، وَلَا عَلَى خَالَاتِهَا » ^(٣) .

^(٤) وَرَوَى ابْنُ وَهَبٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي يُونُسُ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، قَالَ :
 أَخْبَرَنِي قَبِيصَةُ بْنُ ذُوَيْبٍ الْكَعْبِيُّ ، أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : نَهَى
 رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُجْمَعَ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتَيْهَا ، وَبَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَاتِهَا . قَالَ
 ابْنُ شِهَابٍ : فَتَرَى خَالَاتِ أَيْهَا أَوْ عَمَّةَ أَيْهَا بَتَلِكِ الْمَنْزِلَةِ ^(٥) .

- (١) ذكره البخاري في تاريخه ٤٣/١ عن أبي عاصم به . وأخرجه أحمد ٤٢٩/١٢ ، ٦٣/١٥ ،
 ٢٦٥ (٧٤٦٣ ، ٩١٢٤ ، ٩٤٤٦) ، ومسلم (٣٧/١٤٠٨) ، والنسائي (٣٢٩٤) من طريق يحيى
 ابن أبي كثير به .
 (٢) في ص : « الحسين » .
 (٣) أخرجه ابن نصر في السنة (٢٧٨) من طريق يحيى بن عبد الله به ، وأخرجه النسائي (٣٢٩٢) ،
 والطحاوي في شرح المشكل (٥٩٥٥) من طريق الليث به .
 (٤ - ٥) ليس في : الأصل ، ص ، ص ١٧ ، م .
 والحديث أخرجه مسلم (٣٦/١٤٠٨) من طريق ابن وهب به .

قال أبو عمر: أجمع العلماء على القول بهذا الحديث؛ فلا يجوز عند التمهيد جميعهم نكاح المرأة على عمتها وإن علّت، ولا على ابنة أخيها^(١) وإن سفلت، ولا على خالتها وإن علّت، ولا على ابنة أختها^(٢) وإن سفلت، والرضاعة في ذلك كالنسب.

وقد كان بعض أهل الحديث يزعم أن هذا الحديث لم يروه أحد غير أبي هريرة. وقد رواه علي بن أبي طالب، وابن عباس، وابن عمر، وعبد الله بن عمرو بن العاصي، وجابر، كما رواه أبو هريرة^(٣).

حدثنا يحيى بن عبد الرحمن وسعيد بن نصر، قالا: حدثنا ابن أبي دليم، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا معتمر بن سليمان، قال: قرأت على فضيل بن ميسرة، عن أبي حريز^(٤) قاضي سجستان، أن عكرمة حدثهم عن ابن عباس قال: نهى رسول الله ﷺ أن يجتمع بين المرأة وعتمتها، وبين المرأة وخالتها، وقال: «إنكن إذا فعلن ذلك، قطعتن أرحامكن»^(٥).

(١) في الأصل، ص، ص ١٧، م: «أختها».

(٢) في م: «أخيها».

(٣) أخرجه أحمد ١٨/٢ (٥٧٧)، والبخاري (٨٨٨) من حديث علي، وأخرجه ابن نصر في السنة (٧٨)، والبخاري (١٤٣٦- كشف) من حديث ابن عمر.

(٤) في ص، ص ١٦، م: «جرير». وينظر الإكمال ٨٧/٢.

(٥) في ص، ص ١٧: «أرحامكن».

والحديث أخرجه الطبراني (١١٩٣١) من طريق يحيى بن معين به، وأخرجه ابن حبان =

التمهيد وذكر عبد الرزاق^(١) ^(٢) وغيره^(٣)، عن الثوري، عن عاصم، عن الشعبي، عن جابر بن عبد الله قال: نهى رسول الله ﷺ أن تُنكح المرأة على عمتها، أو على خالتها.

وروى معمر، عن داود بن أبي هند، عن الشعبي، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تُنكح المرأة على ابنة أخيها، ولا تُنكح المرأة على عمتها، ولا تُنكح المرأة على خالتها، ولا تُنكح المرأة على ابنة أخيها»^(٤). وأظن قائل ذلك القول لم يُصحح حديث الشعبي عن جابر، وصحح حديث الشعبي عن أبي هريرة، والحديثان جميعاً صحيحان.

وقد روى هذا المعنى أيضاً من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، عن النبي ﷺ^(٥).

وروى مالك^(٦)، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيّب، أنه كان

= (٤١١٦) من طريق معتمر به، وأخرجه أحمد ٤٦٨/٥ (٣٥٣٠)، والترمذي (١١٢٥) من طريق أبي حريز به.

(١) عبد الرزاق (١٠٧٥٩).

(٢ - ٣) سقط من: ص، ص ١٧.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٧٥٨) عن معمر به.

(٤) أخرجه أحمد ٢٦٤/١١ (٦٦٨١)، والطحاوي في شرح المشكل (٥٩٦١) من طريق عمرو ابن شعيب به.

(٥) سيأتي في الموطأ (١١٤٥).

يقول : كان يُنْهَى أَنْ تُنْكَحَ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا ، أَوْ عَلَى خَالَاتِهَا ، وَأَنْ يَطَأَ التَّمْهِيدُ
الرجلُ وليدةً وفي بطنِها جنينٌ لغيره .

قال أبو عمر : أما النهي عن وطءِ المرأة وفي بطنِها جنينٌ لغيره ،
فمجمَعٌ على تحريمه ، وقد رُوِيَ بذلك مِنْ أَخْبَارِ الْآحَادِ الْعُدُولِ ، عَنْ
النَّبِيِّ ﷺ حَدِيثَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخَدْرِيِّ . وَالْآخَرُ
مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا
حَائِلٌ ^(١) حَتَّى تَحِيضَ » . وَكِلَاهُمَا طَرِيقُهُ صَالِحٌ حَسَنٌ يُحْتَجُّ بِمِثْلِهِ . وَقَالَ
النَّبِيُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَسْقِيَ مَاءَهُ وَلَدَ
غَيْرِهِ » . وَقَدْ ذَكَرْنَا هَذَا الْحَدِيثَ فِي بَابِ رِبِيعَةَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ
حَبَّانٍ ^(٢) .

وأما قوله ﷺ : « لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا ، وَلَا عَلَى خَالَاتِهَا » .
فإجماعُ العلماءِ على القولِ بظاهرِ هذا الحديثِ يُغْنِي عَنْ قَوْلِ كُلِّ قَائِلٍ ، إِلَّا
أَنَّهُمْ اخْتَلَفُوا فِي الْمَعْنَى الْمُرَادِ بِهِ ؛ فَقَالَتْ فِرْقَةٌ : مَعْنَاهُ كِرَاهِيَةُ الْقَطِيعَةِ ، فَلَا
يَجُوزُ أَنْ يُجْمَعَ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَقَرِينَتِهَا ، وَسِوَاءَ كَانَتْ عَمَّةً أَوْ بِنْتَ عَمٍّ ، أَوْ خَالَةً

(١) حائل : غير حامل . ينظر النهاية ٤٦٣/١ ، والتاج (ح و ل) .
(٢) سيأتي تخريج هذه الأحاديث في شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ .

التسديد أو بنت خال . رُوِيَ ذلك عن إسحاق^(١) بن طلحة ، وعكرمة ، وقتادة^(٢) ، وعطاء في رواية ابن أبي نجيح عنه ، ورُوِيَ ابن جريج عنه أنه لا بأس بذلك ، وهو الصحيح .

ذكر عبد الرزاق^(٣) ، عن ابن عينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن عطاء ، أنه كره أن يُجْمَعَ بين ابنتي^(٤) العم .

وذكر عبد الرزاق^(٥) ، عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أيجمع بينهما وبين ابنة عمها ؟ قال : لا بأس بذلك .

وذكر عبد الرزاق^(٦) ، عن ابن عينة وابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، أن حسن بن محمد بن علي ، أخبره أن حسن بن حسن بن علي نكح في ليلة واحدة ابنة محمد بن علي وابنة عمر بن علي ، فجمع بين ابنتي عم . زاد ابن عينة في حديثه : فأصبح نساؤهم لا يدرين إلى أيتهما يذهبن .

(١) كذا في النسخ ، ومصنف عبد الرزاق . وعند ابن أبي شيبة وأبي داود : « عيسى » . وينظر التلخيص الحبير ١٦٨/٣ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٧٦٦ ، ١٠٧٦٧) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٤٨/٤ ، ومراسيل أبي داود (٢٠٨) .

(٣) عبد الرزاق (١٠٧٦٤) .

(٤) في م : « ابنة » .

(٥) عبد الرزاق (١٠٧٦٣) .

(٦) عبد الرزاق (١٠٧٧٠ ، ١٠٧٧١) .

وذكر^(١) عن معمر، عن قتادة في ابنتي العم يُجمَع بينهما، قال: ما هو التمهيد بحرام إن فعلته، ولكنه يُكره من أجل القطيعة.

وفى سماع ابن القاسم: سُئِلَ مالك عن ابنتي العم؛ أَتُجمَعَان؟ قال: ما أعلمه حراماً. قيل له: أَفتكرهه؟ قال: إِنَّ نَاسًا لَيَتَّقُونَهُ. وقال لنا قبل ذلك: غيره أحسن منه. قال ابن القاسم: وهو حلال، لا بأس به.

قال أبو عمر: على هذا القول جماعة فقهاء الأمصار من أهل الرأي والحديث، لا يختلفون في أنه جائز الجمع بين ابنتي العم من النسب والرضاعة؛ لأن ابنتي العم لو كانت إحداهما ذكراً حلَّ له نكاح الأخرى^(٢)، وليس كذلك المرأة مع عمتها. ومعنى هذا الحديث عندهم، كراهية الجمع وتحريمه بين كل امرأتين لو كانت إحداهما رجلاً لم يحلَّ له نكاح الأخرى من النسب خاصة دون المصاهرة. فافهم هذا الأصل، فإنه مأخوذ من^(٣) تحريم الجمع بين الأختين؛ لأنه لا يحلُّ لإحداهما^(٤) لو كانت رجلاً نكاح أختها. فكذلك كلُّ مَنْ كان بمنزلة إحداهما من ذوات المحارم وإن بُعدن؛ إذا كانت إحدى المرأتين لو كان مكانها رجل لم يجز

(١) عبد الرزاق (١٠٧٦٥).

(٢) في ص ١٦: «الأخت».

(٣ - ٣) في ص: «وقد زعم جماعة من أهل العلم أن هذا المعنى موجود في».

(٤) في م: «لأحدهما».

التمهيد أن يتزوّج الأخرى ، لم يحلّ الجمع بينهما لأحد .

وروى معتمر بن سليمان ، عن فضيل بن ميسرة ، عن أبي حريز^(١) ، عن الشعبي قال : كل امرأتين إذا جعلت موضع إحداهما ذكراً لم يَجُزْ له أن يتزوّج بالأخرى ، فالجمع بينهما باطل . فقلت له : عمّن هذا ؟ فقال : عن أصحاب رسول الله ﷺ^(٢) .

وذكر عبد الرزاق^(٣) ، عن الثوري ، عن ابن أبي ليلى ، عن الشعبي قال : لا ينبغي لرجل أن يجمع بين امرأتين لو كانت إحداهما رجلاً لم يحلّ له نكاحها^(٤) . قال سفيان : تفسيره عندنا أن يكون من النسب ، ولا يكون بمنزلة امرأة وابنة زوجها ، يجمع بينهما إن شاء .

قال أبو عمر : وعلى هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأبي حنيفة ، والأوزاعي ، وسائر فقهاء الأمصار^(٥) من أهل الحديث وغيرهم ، فيما علمت ، لا يختلفون في هذا الأصل . وقد كره قوم من السلف أن يجمع الرجل بين ابنة رجل وامرأته ؛ من أجل أن إحداهما لو كانت رجلاً لم يحلّ

(١) في ص ١٦ ، وتفسير القرطبي : « جرير » . وينظر ما تقدم ص ٢٠٥ .

(٢) ذكره القرطبي ١٢٦/٥ عن معتمر به ، وينظر جامع العلوم والحكم ٣/ ٢٨٠ .

(٣) عبد الرزاق (١٠٧٦٨) .

(٤) في م : « نكاحهما » .

(٥ - ٥) في ص ، ص ١٧ : « علماء المسلمين » .

له نكاح الأخرى . والذي عليه الفقهاء أنه لا بأس بذلك ، وأن المراعى فى التمهيّد هذا المعنى النسب دون غيره من المصاهرة ، فإنه لا بأس أن يجمع الرجل بين امرأة الرجل وابنته من غيرها . وقد فُزّق قومٌ من جهة النظر بين امرأة الرجل وابنته ، وبين المرأة وعمّتها ، بأن قالوا فى هاتين وما كان مثلهما : أَيْتُهُمَا جُعِلَتْ ذَكَرًا لَمْ يَحِلَّ لَهُ الْآخَرَى ، وَأَمَّا امْرَأَةُ الرَّجُلِ وَابْنَتُهُ مِنْ غَيْرِهَا فَإِنَّهُ لَوْ كَانَ مَوْضِعَ ابْنِ ابْنٍ لَمْ يَحِلَّ لَهُ امْرَأَةُ أَبِيهِ ^(١) . وبقي فيها وجه آخر ؛ وذلك أن يجعلوا موضع المرأة ذكراً ، فتحلّ له الأنثى ؛ لأنه رجلٌ أجنبيٌّ تزوّج ابنة رجلٍ أجنبيٍّ ، وليس الأختان - ولا العمّة مع ابنة أخيها ، والخالة مع ابنة أختها - كذلك ؛ لأنّ هؤلاء أَيْتُهُمَا جُعِلَتْ ذَكَرًا لَمْ تَحِلَّ لَهُ الْآخَرَى ، فقف على هذا الأصل ، فعليه جماعة أئمة الفتوى . والحمد لله .

والرضاعة فى هذا الباب كالنسب . ذكر عبدُ الرزاق ^(٢) ، عن الثوريّ ، عن جابر ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، أنّه كره العمّة والخالة من الرضاعة .

وعن ابن جريج ، عن عطاء قال : قلتُ له : أيجمّع الرجل بين المرأة

(١) فى ص ، ص ١٧ : « ابنة » .

(٢) عبد الرزاق (١٠٧٦٠) .

١١٤٥ - مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يقول: يُنْهَى أَنْ تُنْكَحَ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا، أَوْ عَلَى خَالَتِهَا، وَأَنْ يَطَأَ الرَّجُلُ وَلِيدَةً وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ لغيره.

التمهيد وعَمَّتِهَا مِنَ الرضاعة؟ قال: لا، ذلك مثل الولادة^(١).

وعن معمر، عن قتادة، أَنَّ ابْنَ مَسْعُودٍ قَالَ: وَأَكْرَهُ عَمَّتَكَ مِنَ الرضاعة، وخالتك من الرضاعة^(٢).

الاستدكار مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يقول: يُنْهَى أَنْ تُنْكَحَ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا، أَوْ خَالَتِهَا، وَأَنْ يَطَأَ الرَّجُلُ وَلِيدَةً وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ لغيره^(٣).

قال أبو عمر: أما نكاح المرأة على عَمَّتِهَا أَوْ عَلَى خَالَتِهَا، فقد مضى القول فيه. والحمد لله.

وأما قوله: وَأَنْ يَطَأَ الرَّجُلُ وَلِيدَةً وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ لغيره. فَرُوي عن النبي عليه السلام من حديث زُوَيْفِعِ بْنِ ثَابِتٍ، عن النبي ﷺ، أنه قال: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَا يَمْسُقِ مَاءَهُ وَلَدَ غَيْرِهِ»^(٤). ومن حديث

(١) عبد الرزاق (١٠٧٦١).

(٢) عبد الرزاق (١٠٧٦٢).

(٣) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٢٧)، ورواية يحيى بن بكير (٣/١٢ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٤٩٧).

(٤) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ.

أبي الدرداء، عن النبي ﷺ، أنه رأى امرأة حاملاً من سبي خيبر، قال: الاستذكار
 «لعل صاحب هذه أن يُلْمَ بها؟ لقد هممتُ أن ألْعَنَهُ لعنة تدخلُ معه في قبره؛
 أيورثه وليس منه؟! أو يستعبدُه وهو قد غَدَاه في سمعِه وبصرِه؟!»^(١).

وروى أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ، أنه قال في غزوة أوطاس^(٢)، ونادى
 مُناديه بذلك: «لا تُوطأ حاملٌ حتى تَضَعَ، ولا حائلٌ حتى تحيضَ حيضةً»^(٣).

قال أبو عمر: لا خلاف بين العلماء قديماً ولا حديثاً أنه لا يجوز لأحد
 أن يَطأ امرأة حاملاً من غيره بملك يمين ولا نكاح، ولا غير حاملٍ حتى يَعْلَمَ
 براءة رحمها من ماء غيره.

واختلفوا فيمن وطئ حاملاً من غيره، ما حَكُمَ ذلك الجنين؟ فذهب
 مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، إلى ألا يَعْتَقَ عليه ذلك الجنين. وقال
 الأوزاعي والليث: يَعْتَقُ عليه. ولكل قولٍ من هذين القولين سلفٌ من
 التابعين. والقولُ بالألا يَعْتَقُ عليه بعصيانه أولى في النظر؛ لأن العقوبات
 ليست هذه طريقها، ولا أصلٌ يوجبُ عتقه فيسَلَمَ له، والذمة بريئة حتى
 يجبَ فيها الواجبُ بدليل لا معارضَ له. وبالله التوفيق.

(١) أخرجه أحمد ٣٥/٣٦ (٢١٧٠٣)، ومسلم (١٣٩/١٤٤١)، وأبو داود (٢١٥٦) من حديث أبي الدرداء به.
 (٢) أوطاس: واد بالطائف، يصرف ولا يصرف، فمن صرفه أراد الوادي والمكان، ومن لا يصرفه أراد
 البقعة كما في نظائره، وأكثر استعمالهم له غير مصروف. صحيح مسلم بشرح النووي ١٨٤/٩.
 (٣) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ.

ما لا يجوز من نكاح الرجل أُمَّ امرأته

باب ما لا يجوز من نكاح الرجل أُمَّ امرأته

ما لا يجوز من نكاح الرجل أُمَّ امرأته

«نكاح الرجل أُمَّ امرأته»^(١) ذو حالة^(٢) واحدة لا يجوز فيها ، ليس له غيرها ، فما وجه التبويب^(٣) في قوله : ما لا يجوز من نكاح الرجل أُمَّ امرأته ؟

قلنا : اختلف الناس في ذلك عصر الصحابة ، وكذلك أيضًا اختلف أهل الإعراب في الآية ، ودار الأمر بين الفقهاء والنحويين ، وقد بيَّنا ذلك في كتاب «الأحكام»^(٤) ، وفي رسالتي «ملجأة المتفقهين إلى معرفة غوامض النحويين» ؛ الإشارة فيه إلى أن نعت المغمولين المختلفي العامل كالعطف على معمول العاملين ، ومن الجلي^(٥) أن الصحابة ما اختلفوا في أن العقد على البنت يُحرِّم الأمَّ أم لا ، إلا لاحتمال موقع العريية في ذلك واختلافه ؛ فإن الصحابة بلغاء لُسن^(٦) ، فصحاء لُد^(٧) ، فما كان ليخفى عليهم موقع الوضع العربي في النعت^(٨) الذي يشترك فيه معمول عاملين ، فلما اختلفوا دلَّ ذلك على أن الأمر واقع في العريية بالوجهين ، فأفتى علىَّ بالألا يُحرِّم الأمَّ إلا دخول البنت ، كما لا يُحرِّم البنت باتفاق

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) في ج : «إحالة» .

(٣) في م : «التبوت» .

(٤) أحكام القرآن ٣٧٦/١ - ٣٧٨ .

(٥) في ج ، م : «الحفى» .

(٦) اللسن : جودة اللسان وفصاحته . وقد لين ، بالكسر ، فهو لين وألسن ، وقوم لسن . اللسان (ل س ن) .

(٧) يريد أنهم لا يغلبون فصاحة ، فإن الألد هو الخضم الجديل ، وتأويله أن خصمه أى وجه أخذ من وجوه المخاصمة غلبه في ذلك . ينظر التاج (ل د د) .

(٨) في د : «النحو» .

١١٤٦ - مالك ، عن يحيى بن سعيد ، أنه قال : سئل زيد بن الموطأ ثابت عن رجل تزوج امرأة ، ثم فارقتها قبل أن يُصَيِّبَهَا ؛ هل تحلُّ له أمُّها ؟ فقال زيد بن ثابت : لا ، الأمُّ مُبَهَّمَةٌ ليس فيها شرطٌ ، وإنما الشرطُ في الربائب .

مالك ، عن يحيى بن سعيد ، أنه قال : سئل زيد بن ثابت عن رجل الاستذكار تزوج امرأة ، ثم فارقتها قبل أن يُصَيِّبَهَا ؛ هل تحلُّ له أمُّها ؟ فقال زيد بن ثابت : لا ، الأمُّ مُبَهَّمَةٌ^(١) ليس فيها شرطٌ ، وإنما الشرطُ في الربائب^(٢) .

إلا دخول الأم^(٣) ، وأفتى بذلك ابن مسعود ، ثم رُحِلَ إلى المدينة ، فتذاكر المسألة القبس مع علمائها ، فقالوا له : إن العقد على البنت يُحرِّمُ الأمَّ خاصةً . فرجع عن ذلك . ولم يرجع إليه لفضل من العربية استفادته ، ولا لسبيل من اللغة كان جهلها فعرفها ، وإنما كان ذلك لثبوت بدعية ؛ وهى أن العربية كما قلنا مُحْتَمِلَةٌ للوجهين ، فأخذ الصحابة بالأحوط فى التحريم ، وقد كانوا إذا تعارضت عندهم الأدلة ، فجاء دليل تحريم ودليل تحليل ، غلبوا التحريم احتياطاً ، كما قالوا فى الأختين بالملك باليمين : أحلَّتهما آية ، وحرَّمتهما آية ، والتحريم أولى . فصار لتحريم أم المرأة ثلاثة أحوال ؛ كلُّها لا تجوزُ عندنا ؛ أحدها ، بالعقد على البنت . والثانية ، بالدخول على البنت . والثالثة ، بأن يعقد نكاح امرأة لها أم ، ثم يعقد نكاح الأم بعد

(١) مبهمه : أى مطلقة ، غير مقيدة بصفة . ينظر تهذيب اللغة ٦/٣٣٥ ، ٣٣٦ ، والاقتضاب ٢/١٠٤ .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٢) ، ٤- (مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٤٩٨) . وأخرجه الشافعى ٥/٢٤ ، والبيهقى ٧/١٦٠ - من طريق مالك به .

(٣) سيأتى تخريجه ص ٢١٩ .

١١٤٧ - مالك ، عن غير واحد ، أن عبد الله بن مسعود استفتى وهو بالكوفة عن نكاح الأم بعد الابنة إذا لم تكن الابنة مُسْت ، فأرخص في ذلك ، ثم إن ابن مسعود قديم المدينة ، فسأل عن ذلك ، فأخبر أنه ليس كما قال ، وإنما الشرط في الربائب ، فرجع ابن مسعود إلى الكوفة ، فلم يصل إلى منزله حتى أتى الرجل الذي أفتاه بذلك ، فأمره أن يفارق امرأته .

مالك ، عن غير واحد ، أن عبد الله بن مسعود استفتى وهو بالكوفة عن نكاح الأم بعد الابنة إذا لم تكن الابنة مُسْت ، فأرخص في ذلك ، ثم إن ابن مسعود قديم المدينة ، فسأل عن ذلك ، فأخبر أنه ليس كما قال ، وإنما الشرط في الربائب ، فرجع ابن مسعود إلى الكوفة ، فلم يصل إلى منزله حتى أتى الرجل الذي أفتاه بذلك ، فأمره أن يفارق امرأته ^(١) .

قال أبو عمر : قال الله عز وجل : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ . إلى قوله : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبِّبَاتُكُمْ أَلَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ ﴾ [النساء : ٢٣] . فأجمعت الأئمة أن الرجل إذا تزوج امرأة ولها ابنة ، أنه لا تحل له الابنة بعد موت الأم أو فراقها إن كان دخل بها ، وإن كان لم يدخل بالأم حتى فارقتها حل له نكاح

القبس ذلك فيصبيها ، فتحرمان عليه جميعا ؛ لأن الإصابة وقعت بشبهة النكاح . فعلى هذا التنويع كان التبويط .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٣/١٢ ط ٤ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٤٩٩) .

الريية ، وأن قوله عز وجل : ﴿مَنْ نَسَايَكُمْ آلَتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ . شرط الاستدكار صحيح في الربائب اللاتي في حُجُورِهِمْ .

واختلفوا إذا لم تكن الرِّيية في حجره ، بما سنورده بعد في موضعه إن شاء الله تعالى . واختلفوا في أمهات النساء هل دخلن في شرط الدخول أم لا ؟ فقالت طائفة : الأم والرِّيية سواء ، لا تحرم واحدة منهما إلا بالدخول بالأخرى . وتأولوا على القرآن ما ليس ^(١) في ظاهره ؛ فقالوا : المعنى : وأمها نساكم اللاتي دخلتم بهن ، وربائبكم اللاتي في حُجُوركم من نساكم اللاتي دخلتم بهن . وزعموا أن قوله عز وجل : ﴿مَنْ نَسَايَكُمْ آلَتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ . راجع إلى الأمهات والربائب . وإلى هذا كان ابن مسعود يذهب فيما أفتى به في الكوفة ، ثم لما دخل المدينة نبه على غفلة في ذلك فرجع عنه ، وقيل : إن عمر رده عن ذلك .

ذكر عبد الرزاق ^(٢) ، عن الثوري ، عن أبي فزوة ، عن أبي عمرو الشيباني ، عن ابن مسعود ، أن رجلاً من بني شَمخ بن قزارة تزوج امرأة ، ثم رأى أمها فأعجبته ، فاستفتى ابن مسعود ، فأمره أن يفارقها ويتزوج أمها إن كان لم يمسها ، فتزوجها وولدت له أولاداً ، ثم أتى ابن مسعود المدينة ،

(١) ليس في : الأصل .

(٢) عبد الرزاق (١٠٨١١) .

الاستدكار فسأل عن ذلك ، فأخبر أنها لا تحلُّ له ، فلما رجع إلى الكوفة قال للرجل :
إنها عليك حرام ففارقها .

وأخبرني معمر^(١) ، عن يزيد بن أبي زياد ، أن عمر بن الخطاب - فيما
أحسب - هو الذي ردَّ ابن مسعود عن قوله ذلك .

قال أبو عمر : هذا القول الذي كان ابن مسعود أفتى به ثم رجع عنه
يُروى عن علي بن أبي طالب^(٢) . واختلف فيه عن ابن عباس وجابر بن
عبد الله الأنصاري ، ولم يُختلف عن ابن الزبير وعن مجاهد فيها .
روى سَمَاكُ بْنُ الْفَضْلِ ، أن ابن الزبير قال : الرِّبِيَّةُ وَالْأُمُّ سَوَاءٌ ، لا بأس
بهما إذا لم يَدْخُلْ بِالْمَرْأَةِ^(٣) .

وذكر عبد الرزاق^(٤) ، عن ابن جريج ، وذكر ابن أبي شيبه^(٥) ، قال :
حدثني ابن عُليمة ، عن ابن جريج ، قال : أخبرني عكرمة بن خالد ، عن
مجاهد ، أنه قال : ﴿وَأَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ وَرَبَّيْنَكُمُ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ
نِّسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ . أريد بهما جميعاً الدخول .

(١) عبد الرزاق (١٠٨١٢) .

(٢) سيأتي تخريجه الصفحة التالية .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٣٣) من طريق سَمَاكٍ به .

(٤) عبد الرزاق (١٠٨١٧) .

(٥) ابن أبي شيبه ١٧٣/٤ .

قال ابن جريج : وأخبرني أبو الزبير ، أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في الاستدكار الرجل ينكح المرأة ثم تموت قبل أن يمسه ، أنه ينكح أمها إن شاء^(١) .

قال ابن جريج : وأخبرني أبو بكر بن حفص ، عن مسلم بن عويمر بن الأجدع ، عن أبيه ، عن ابن عباس مثله^(٢) .

وذكر أبو بكر^(٣) ، قال : حدثني ابن غلبة ، عن ابن أبي عروبة ، عن قتادة ، في الرجل يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها ، أيتزوج أمها ؟ قال : قال علي : هي بمنزلة الربيبة .

وروى حماد بن سلمة ، عن قتادة ، عن جلاس ، أن علياً رضي الله عنه سئل عن رجل طلق امرأته قبل أن يدخل بها ؛ أله أن يتزوج أمها ؟ قال علي : هما بمنزلة واحدة يجريان مجرى واحداً ، إن طلق الابنة قبل أن يدخل بها تزوج أمها ، وإن تزوج أمها ثم طلقها قبل أن يدخل بها تزوج ابنتها^(٤) .

قال أبو عمر : لا أعلم أحداً قال بهذا من فقهاء الأمصار أهل الرأي

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨١٨) .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨١٩) عن ابن جريج ، عن أبي بكر بن حفص ، عن مسلم بن عويمر ، عن ابن عباس في قصة ذكر فيها مسلم أن أباه زوجه امرأة وينظر التاريخ الكبير ٧ / ٢٦٥ ، والثقات ٣٩٥ / ٥ ، ٣٩٦ .

(٣) ابن أبي شيبة ١٧١ / ٤ .

(٤) ذكره ابن حزم ١٥٦ / ١١ عن حماد بن سلمة به .

الاستدكار والحديث ، الذين تدور عليهم وعلى أصحابهم الفتوى . والحديث فيه عن علي رضي الله عنه ضعيف لا يصح ؛ لأن خلافاً يروى عن علي مناكير ، ولا يصحح روايته أهل العلم بالحديث . ومرسل قتادة عنه أضعف . وجابر ابن عبد الله وابن عباس مختلفان عنهما في ذلك ، فلا يصح فيه عن من لم يختلف عليه إلا ابن الزبير ، ومجاهد ، وفرقة قالت بذلك ليس لها حجة . ذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١) ، قال : ^(٢) «حدثني علي بن مشير^(٣) ، حدثني سعيد ، عن قتادة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس في قوله تعالى : ﴿وَأَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ . قال : هي مبهمات .

فهذا خلاف ما تقدم عنه . وقد قال ابن جريج : قلت لعطاء : أكان ابن عباس يقرأ : (وأمهات نسائكم اللاتي دخلنكم بهن) ؟ فلم يعرف ذلك^(٤) . قال ابن جريج : قلت لعطاء : الرجل ينكح المرأة ، ثم لا يراها ولا يجامعها ، أتجل له أمها ؟ قال : لا ، هي مرسلة^(٥) .

وروى هشيم ويزيد بن هارون ، قالا : أخبرنا داود بن أبي هند ، عن

(١) ابن أبي شيبة ١٧٣/٤ .

(٢ - ٣) سقط من النسخ . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٤٧٨/١٩ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨١٦) عن ابن جريج به نحوه .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٠٥ ، ١٠٨١٦) عن ابن جريج به .

الشعبي، عن مسروق، أنه سُئِلَ عن قوله عز وجل: ﴿وَأَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ﴾. قال: هي مُبَهَّمَةٌ، فأرسلوا ما أرسل الله، وما يَبْنِ فَاتَّبَعُوهُ. فكان يكره الأم على كل حال، ويُرَخِّصُ في الرِّبِّيَّةِ إذا لم يُدْخَلْ بِأُمِّهَا، ويقول: أرسل الله هذه ويَبْنِ هذه ^(١).

وقال أبو بكر ^(٢): حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ مُشْهِرٍ، عن سعيد، عن قتادة، عن الحسين، عن عمران بن حصين في: ﴿أَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ﴾. قال: هي مُبَهَّمَةٌ.

وبه قال الحسن، وهو قول ابن عمر وابن مسعود، وبه قالت طائفة من التابعين؛ منهم طاووس وابن شهاب الزهري ^(٣)، وإليه ذهب مالك، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم، والأوزاعي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وداود، والطبري.

وقد روى المثنى بن الصَّبَّاح، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ نَكَحَ امْرَأَةً، فَدَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ

(١) أخرجه البيهقي ١٦٠/٧ من طريق يزيد به نحوه.

(٢) ابن أبي شيبة ١٧٣/٤.

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨١٤، ١٠٨١٥)، ومصنف ابن أبي شيبة ١٧٣/٤.

الاستدكار بها ، فلا تحِلُّ له أمُّها ^(١) .

وأما زيد بن ثابت ، فروى قتادة ، عن سعيد بن المسيب ، عنه خلاف ما ذكره مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عنه .

روى سعيد بن أبي عروبة وحماد بن سلمة ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب ، عن زيد ، أنه كان يقول : إن طلق الابنة طلاقاً قبل أن يدخُلَ بها تزوّج أمُّها إن شاء ، وإن ماتت فأصاب ميراثها ، فليس له أن يتزوَّج أمُّها ^(٢) .

فهذا قول ثالث . ويحتمل أن يكون ما ذكرناه عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر مثل قول زيد بن ثابت ؛ لأنه ذكر الموت فيه ولم يذكر الطلاق . وهو عندى قول لا حظَّ له من النظر ؛ لأن إصابته الميراث ليس بدخول ولا ميسيس ، والله عزَّ وجلَّ قد شرط الدخول . وبالله التوفيق .

وأجمع العلماء على أن من وطئ امرأته ، فقد حرِّمَتْ عليه ابنتُها وأمُّها ، وأنه قد استوفى معنى قول الله تعالى : ﴿ أَلَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ ﴾ . واختلفوا

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٢١ ، ١٠٨٣٠) ، وابن جرير فى تفسيره ٥٥٧/٦ ، ٥٥٨ ، والبيهقى ١٦٠/٧ من طريق المثنى بن الصباح به .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ١٧١/٤ ، ١٧٢ ، وابن جرير فى تفسيره ٥٥٧/٦ من طريق سعيد بن أبى عروبة به ، وأخرجه ابن حزم فى الإحكام ٥٩٤/٤ من طريق حماد به .

الموطأ قال يحيى : قال مالكٌ فى الرجلِ تكونُ تحتَه المرأةُ ، ثمَّ يَنكِحُ أُمَّهَا فيصبيها ، أنها تحُرِّمُ عليه امرأته ، ويُفارقُهما جميعًا ، وتَحْرُمَانِ عليه أبدًا إذا كان قد أصاب الأُمَّ ، فإن لم يُصِبِ الأُمَّ لم تحُرِّم عليه امرأته ، وفارق الأُمَّ .

الاستدكار فيما دون الوطء ؛ مثل اللَّمَسِ ، والتجريد ، والنظرِ إلى الفَرْجِ لشهوةٍ أو غير شهوة ، هل ذلك كالوطء الذى هو الدخولُ المُجْتَمِعُ عليه أم لا ؟ فقال مالكٌ ، والأوزاعيُّ ، وأبو حنيفةٌ ، والثوريُّ ، والليثُ ، والشافعيُّ : إذا لمَسها بشهوةٍ حرِّمَت عليه أُمُّها وابنتُها .

واختلفوا فى النظرِ إلى فرجِها وإلى محاسنها لشهوةٍ ، هل يُحرِّمُ ذلك الابنةَ والأُمَّ أم لا ؟ وسنذكرُ ذلك فى بابِ النهي عن أن يُصِيبَ الرجلُ أُمَّةً كانت لأبيه ^(١) إن شاء الله تعالى .

قال مالكٌ فى الرجلِ تكونُ تحتَه المرأةُ ، ثم يَنكِحُ أُمَّهَا فيصبيها ، أنها تحُرِّمُ عليه امرأته ، ويُفارقُهما جميعًا ، وتَحْرُمَانِ عليه أبدًا إذا كان قد أصاب الأُمَّ ، فإن لم يُصِبِ الأُمَّ لم تحُرِّم عليه امرأته ، وفارق الأُمَّ .

قال أبو عمر : إنما قال ذلك للأصل الذى قدَّمنا ، وهو قولُ الله عزَّ وجلَّ فى تحريمِ مَنْ حَرَّمَ مِنَ النِّسَاءِ : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ . فَمَنْ كان تحتَه امرأةٌ قد دَخَلَ بها حرِّمَت الأُمُّ عليه بإجماعٍ مِنَ المسلمين ؛ لأنها مِنَ أمهاتِ النساءِ المدخولِ بهن ، ولو لم يدخُلْ بها حرِّمَت عليه أُمُّها بالسُّنَّةِ

الاستدكار عند الجمهور، على ما ذكرنا في هذا الباب عنهم في أن الآية مُبْهَمَةٌ في أمهات النساء، دَخَلَ بهن أو لم يَدْخُلْ، فإذا أَصَابَ الأُمُّ بذلك النكاح حُرِّمَتْ عليه الابنة بِشُبْهَةِ النكاح - وإن كان العقد فاسدًا؛ لأنَّ غيرنا يُحَرِّمُهُ بالزنى، فتَحْرِيمُهُ بِشُبْهَةِ النكاح الذي يَلْزَمُ فيه مهر المِثْلِ أولى - وقد كانت الأُمُّ مُحَرَّمَةً بالعقد على الابنة، فمن هذا وجبت عليه مفارقتها جميعًا، وحُرْمَتَا عليه أبدًا، فإن لم يُصِيبِ الأُمُّ^(١) بِشُبْهَةِ ذلك النكاح فُسِخَ نكاحُها؛ لأنه نكاح فاسدٌ غير مُنْعَقِدٍ، وَقَرَّ مع امرأته. وهذا كله قول الكوفيين، والشافعي، وجمهور الفقهاء.

^(٢) قال أبو عمر: قد مضى القول في الرِّبِّيَّةِ بما فيه شفاء إن شاء الله. وأما بنت الرِّبِّيَّةِ، فقد اختلف في تحريمها؛ فقال الجمهور: إنها مُحَرَّمَةٌ تحريمًا مطلقًا؛^(٣) كالبنات وبنات^(٤) البنات، وكالأمهات وأمهات الأمهات وإن عَلَوْنَ. وعلى هذا القول مذهب جمهور الفقهاء؛ منهم مالك والشافعي وأصحابهما. روى ذلك عن الحسن البصري، وعطاء بن أبي رباح، والقاسم بن محمد، ويحيى بن سعيد، وأبي الزناد، وأهل المدينة. وقالت طائفة من الكوفيين: تزوّج ابنة الرِّبِّيَّةِ حلالًا إذا لم يَدْخُلْ بِأُمِّها. وجعلوها كابنة العمّة وابنة الخالة، فإن الله حَرَّمَهما كتحريم الرِّبِّيَّةِ أو أُبَيِّنَ وأحلَّ بناتهما^(٥).

(١) بعده في ح، هـ، م: «إلا».

(٢ - ٢) سقط من: ح، هـ.

(٣ - ٣) في الأصل: «كبنات البنات وبنات»، وفي م: «كبنات». والمثبت يقتضيه السياق.

وقال مالك في الرجل يتزوّج المرأة ، ثم يَنْكِحُ أمَّها فيُصَيِّبُها ، أنه لا تَحِلُّ له الموطأ
 أمُّها أبداً ، ولا تَحِلُّ لأبيه ولا لابنه ، ولا تَحِلُّ له ابنتُها ، وتَحَرُّمُ عليه امرأته .
 قال مالك : فأما الزَّنى فإنه لا يُحَرِّمُ شيئاً من ذلك ؛ لأن الله تبارك

^(١) واحتجُّوا بقول الله عزَّ وجلَّ حين حَرَّمَ ما ذَكَرَهُ في كتابه ، ثم قال : الاستدكار
 ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء : ٢٤] . وقد أجمع العلماء على أن ما
 لم يُحَرِّمهُ الله فهو مُباح .

والقول في تحريم ^(٢) بنتِ الزَّيْبَةِ أعمُّ وأكثرُ ، وبه أقول . وبالله التوفيق ^(١) .
 وأما قول مالك في هذا الباب في الرجل يتزوّج المرأة ، ثم يَنْكِحُ أمَّها
 فيصَيِّبُها ، أنه لا تَحِلُّ له أمُّها أبداً ، ولا تَحِلُّ لأبيه ولا لابنه ، ولا تَحِلُّ له
 ابنتُها ، وتَحَرُّمُ عليه امرأته .

فالقول في المسألة قبلها يُغْنِي عن الكلام فيها ، إلا في قوله : لا تَحِلُّ لابنه
 ولا لأبيه . فإن معنى قوله في ذلك ظاهر قول الله عزَّ وجلَّ : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا
 نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء : ٢٢] . ولم يَخُصَّ نكاحاً فاسداً من
 صحيح ، فكلُّ نكاحٍ يُدْرَأُ به الحدُّ ويلزَمُ فيه الصداقُ يُحَرِّمُ مِنَ الأمِّ والابنة
 على الأب والابن ما يُحَرِّمُ النكاحُ الصحيح ، وكذلك حلائلُ الأبناءِ سواها .
 وأما قوله في هذا الباب : قال مالك : فأما الزَّنى فإنه لا يُحَرِّمُ شيئاً من

فأما إذا كان الزَّنى بالمرأة وأمَّها ، فقد قال مالك في « موطئه » الذي صنَّفه القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ليس في : الأصل ، م . والمثبت يقتضيه السياق ، وينظر الكافي للمصنف ٥٣٥/٢ ، ٥٣٦ .

الموطأ وتعالى قال : ﴿وَأَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ﴾ . فإنما حرّم ما كان تزويجاً ، ولم يذكر تحريم الزّنى ، فكلّ تزويج كان على وجه الحلال يُصيب صاحبه امرأته ، فهو بمنزلة التزويج الحلال . فهذا الذى سمعْتُ ، والذى عليه أمرُ الناسِ عندنا .

الاستدكار ذلك ؛ لأن الله تبارك وتعالى قال : ﴿وَأَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ﴾ . فإنما حرّم ما كان تزويجاً ، ولم يذكر تحريم الزّنى ، فكلّ تزويج كان على وجه الحلال يُصيب صاحبه امرأته ، فهو بمنزلة التزويج الحلال . فهذا الذى سمعْتُ ، والذى عليه أمرُ الناسِ عندنا .

القبس بيده ، وكتبه للناسِ بنفسه ، وقراه عليهم طولَ عُمرِهِ : إن الزّنى لا يُحرّم ؛ فإن الحرام لا يُحرّم الحلال . وإن كان قد أفتى لبعض أصحابه فى المجالس بالتحريم ، حسب ما قاله أهل العراق ، والمسألة مشهورة فى الخلاف بين العلماء ، ولكن الصحيح عند الله عزّ وجلّ أن الزّنى لا يوجب حرمة ؛ لأن الله عزّ وجلّ جعل المُصاهرة منّة عدّدها على الخليقة ، فقال تعالى : ﴿وَهُوَ الَّذِى خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾ [الفرقان : ٥٤] . فى معرض الامتنان والكرامة ، والمنّة لا تتعلّق بالمعصية ؛ ألا ترى أن النسب لم يتعلّق به ؟ ولذلك قال مالك فى «الموطأ» :^(١) «هذا الذى سمعْتُ ، وهذا الذى عليه أمرُ الناسِ عندنا . وقال :^(٢) «إن الذى حرّم الله تعالى ما أُصيب بالحلال على وجه الشبهة فى النكاح . قال الله عزّ وجلّ : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ الآية . وهذه الآية من فضائل النّبى ﷺ

قال أبو عمر: قد جَوَّدَ مالكٌ فيما احتجَّ به من ذلك، وسنذكر اختلافَ الاستذكار العلماءِ في التحريمِ بالزنى، وهل يُحرَّمُ الحرامُ حلالاً أم لا؟ في البابِ بعدَ هذا إن شاء الله عزَّ وجلَّ. وقد اختلف أصحابُ مالكٍ فيمن تزوَّج امرأةً وابنتها في عُقْدَةٍ واحدةٍ، ففرَّقَ بينهما قبلَ المَسيِسِ، هل تحِلُّ له الأمُّ أم لا؟ فقال ابنُ القاسمِ في «المدونة»: إذا تزوَّج الأمُّ والابنةَ معاً في عُقْدَةٍ واحدةٍ، ولم يَمَسَّها حتى فُرِّقَ بينهما، تزوَّج الأمُّ إن شاء. وقال سُحنونٌ: لا يَتَزَوَّجُها؛ للشبهة التي فيها.

قال أبو عمر: فإن مَسَّ واحدةً منهما، ففي «المدونة» لابنِ القاسمِ: يُفَرِّقُ بينهما، وقد حرِّمَت عليه التي لم يدخُلْ بها أبداً، ويتزوَّج التي دَخَلَ بها إن شاء، كانت الأمُّ أو الابنة. وفي «العُتْبِيَّة» روى أصبغٌ، عن ابنِ القاسمِ، أنه إن كان دَخَلَ بالأمِّ حرِّمَتا عليه جميعاً أبداً، وإن كان دَخَلَ بالابنةِ تزوَّجها إن شاء. وهذا أصحُّ إن شاء الله تعالى. وبالله التوفيقُ، وهو حسبي ونعم الوكيلُ.

نكاح الرجل أم امرأة قد أصابها على وجه ما يكره

١١٤٨ - قال مالك في الرجل يزني بالمرأة، فيقام عليه الحد فيها، أنه ينكح ابنتها، وينكحها ابنه إن شاء؛ وذلك أنه أصابها حراماً، وإنما الذي حرّم الله ما أُصِيبَ بالحلّال أو على وجه الشبهة بالنكاح. قال مالك: قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢].

قال مالك: فلو أن رجلاً نكح امرأة في عدتها نكاحاً حلالاً فأصابها، حرّمت على ابنه أن يتزوَّجها؛ وذلك أن أباه نكحها على وجه الحلّال لا يُقام عليه فيه الحد، ويُلحق به الولد الذي يُولد فيه

باب نكاح الرجل أم امرأة قد أصابها على وجه ما يكره

قال مالك في الرجل يزني بالمرأة، فيقام عليه الحد فيها، أنه ينكح ابنتها، وينكحها ابنه إن شاء؛ وذلك أنه أصابها حراماً، وإنما حرّم الله ما أُصِيبَ بالحلّال أو على وجه الشبهة بالنكاح. قال مالك: قال الله عز وجل: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾.

قال مالك: فلو أن رجلاً نكح امرأة في عدتها نكاحاً حلالاً فأصابها، حرّمت على ابنه أن يتزوَّجها؛ وذلك أن أباه نكحها على وجه الحلّال^(١) لا يُقام عليه فيه الحد، ويُلحق الولد الذي يولد فيه بأبيه، وكما حرّمت على

بأبيه ، وكما حرّمت على ابنه أن يتزوَّجها حين تزوّجها أبوه في عدّتها الموطأ
وأصابها ، فكذلك تحرّم على الأب ابنتها إذا هو أصاب أمّها .

الاستدكار
ابنه أن يتزوَّجها حين تزوّجها أبوه في عدّتها فأصابها ، فكذلك يحرم على
الأب ابنتها إذا هو أصاب أمّها^(١) .

قال أبو عمر: قال الله عزّ وجلّ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ
وَبَنَاتُكُمْ﴾ الآية إلى قوله: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبِّياتُكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ
مِنْ نِسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾. ثم قال: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ﴾. وقال
تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾. وأجمع العلماء
على أن النكاح^(٢) الصحيح يحرم أم المرأة وابنتها إذا دخل بها . وكذلك كل
نكاح يلحق فيه الولد ، ويُدرأ به الحدّ ، يُحرّم أم المرأة على زوجها^(٣) ، ويُحرّم
زوجة الابن وزوجة الأب بنصّ الكتاب والسنة المجتمع عليها .

واختلفوا في الرجل يزني بالمرأة ، هل يحلّ له نكاح ابنتها وأمّها ؟
وكذلك لو زنى بالمرأة ، هل ينكحها ابنه أو ينكحها أبوه ؟ وهل الزنى في
ذلك كله يُحرّم ما يُحرّم النكاح الصحيح أو النكاح الفاسد أم لا ؟

فقال مالك في « موطئه » : إن الزنى بالمرأة لا يُحرّم على من زنى بها

..... القيس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٤ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٠٣) .

(٢) بعده في الأصل ، م : « الحلال » .

(٣) في الأصل ، م : « أمها » ، ويحرم ربيبتها إذا دخل بها » .

الاستدكار نكاح ابنتها ولا نكاح أمها ، ومن زنى بأم امرأته لم تحرم عليه امرأته^(١) ، ولا يحرم الزنى شيئاً يحرمه النكاح الحلال . وهو قول ابن شهاب الزهري وربيعة ، وإليه ذهب الليث بن سعيد ، والشافعي ، وأبو ثور ، وداود . وزوي ذلك عن ابن عباس ، وقال في ذلك : لا يحرم الحرام الحلال^(٢) . واختلف فيه عن سعيد بن المسيب ، ومجاهد ، والحسن^(٣) .

وذكر ابن القاسم عن مالك خلاف ما في « الموطأ » ؛ فقال : من زنى بأم امرأته فارق امرأته . وهو عنده في حكم من نكح أم امرأته ودخل بها . وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ، والثوري ، والأوزاعي ، كلهم يقول : من زنى بأم امرأته حرمت عليه امرأته . قال سحنون : أصحاب مالك كلهم يخالفون ابن القاسم فيها ويذهبون إلى ما في « الموطأ » . وقال الأوزاعي عن الزهري في الرجل يزني بالمرأة : إن شاء تزوج ابنتها . قال الأوزاعي : لا نأخذ به . وقال الأوزاعي ، عن عطاء ، أنه كان يفسر قول ابن عباس : لا يحرم حرام حلالاً . أنه الرجل يزني بالمرأة ، فلا يحرم عليه نكاحها زنائه

(١) بعده في الأصل ، م : « بل يقتل » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٢٧٦٩) ، وسعيد بن منصور (١٧١٩) ، وابن أبي شيبة ١٦٥/٤ بنحوه .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٢٧٦٣) ، ١٢٧٦٥ ، ١٢٧٦٦ ، ١٢٧٦٨ ، ١٢٧٧٠) ، ومصنف

ابن أبي شيبة ١٦٦/٤ .

بها^(١) . وقال الليث : إن وطئها وهو يتوهمها جاريته لم يُحرّمها ذلك على الاستدكار ابنه . قال الطحاوي : وهذا خلاف قول الجميع إلا شيئاً روى عن قتادة . وروى عن عمران بن حصين في رجل زنى بأم امرأته ، قال : قد حرّمت عليه امرأته^(٢) .

قال أبو عمر : قد خالفه ابن عباس في ذلك ، فقال : لا تحرم عليه . والله عز وجل إنما حرّم على المسلم تزويج أم امرأته وابنتها ، وكذلك إذا ملكت يمينه امرأة ، فوطئها بملك اليمين ، حرّمت عليه أمها وابنتها ، وكذلك ما وطئ أبوه بالنكاح أو ملك اليمين ، وما وطئ ابنه بذلك ، فدلّ على أن^(٣) المعنى في ذلك الوطء الحلال ، والله المستعان . وقد أجمع الفقهاء أهل الفتوى بالأمصار أنه لا يحرم على الزاني نكاح المرأة التي زنى بها إذا استبرأها ، فنكاح أمها وابنتها أحرى . وبالله التوفيق . وسندكروا اختلاف السلف في تحريم نكاح الزانية على من زنى بها في موضعه إن شاء الله عز وجل .

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٢٧٦١) عن ابن جريج عن عطاء به بنحوه .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٢٧٧٦) ، وابن أبي شيبة ١٦٥ / ٤ .

(٣) سقط من النسخ ، والمثبت يقتضيه السياق .

جامع ما لا يجوز من النكاح

١١٤٩ - مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار . والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه

التمهيد

مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار^(١) .

القبس

جامع ما لا يجوز من النكاح

بؤب مالك رحمه الله على ما لا يجوز من النكاح ، وهذا أمر لا ينحصر في البيان ، ولا يدخل تحت التقدير^(٢) ، إنما المُنحصر النكاح الجائر ، وشروطه خمسة ؛ فعاقدان^(٣) حصلت فيهما أهلية العقد ، وولي استقل بأهلية الولاية ، وصدّاق يقبل العوضيّة ، وإعلان يفارق به السفّاح الذي حرّم الله عزّ وجلّ ، فإذا احتل شرط من هذه الشروط تطرّق الفساد إلى النكاح ، ومداخل الاختلال لا تُحصى ، إلا أن مالكا أراد بالتبويب أمّهات الفساد ومشهوراته ، وذلك ثلاث مسائل :

المسألة الأولى : نكاح الشغار ، وقد اختلف الناس فيه جوازًا وفسادًا ، واختلف قول مالك فيه فسحًا وإمضاء ، وله صوّر ؛ أشدها أن يقول : زوّجتك ابنتي على أن تزوّجنّي ابنتك . وهذا هو الذى فسّر الراوى فى الحديث ، وليس من كلام النبى ﷺ . وفى اشتقاق الشغار اختلاف ، أصحّه أنه النكاح الخالى عن الصّدّاق ، من قولهم : بلدٌ شاغرٌ . إذا كان خاليًا ، وهذا العقد على هذا الوجه لم يفسد ؛ لأنه

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣٣) ، وبرواية يحيى بن بكير (١٢/٤ - مخطوط) ، وبرواية أبى مصعب (١٥٠٦) . وأخرجه أحمد ١٢٢/٨ ، ٢١٦/٩ ، (٤٥٢٦ ، ٥٢٨٩) ، والدارمى (٢٢٢٦) ، والبخارى (٥١١٢) ، ومسلم (٥٧/١٤١٥) ، وأبو داود (٢٠٧٤) ، وابن ماجه (١٨٨٣) ، والترمذى (١١٢٤) ، والنسائى (٣٣٣٧) من طريق مالك به .

(٢) فى ج ، م : « التعديد » .

(٣) فى ج : « متعاقدان » ، وفى م : « متعاقد إن » .

هكذا رواه جملة أصحاب مالك ، وقال فيه ابن وهب ، ^(١) «عن مالك^(١) : التمهيد عن نافع ، عن ابن عمر ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ نِكَاحِ الشُّغَارِ^(٢) .

وكلُّهم ذَكَرَ عن مالك في تفسير الشُّغَارِ أَنَّهُ الرَّجُلُ يُزَوِّجُ ابْنَتَهُ - أَوْ وَلِيَّتَهُ - مِنْ رَجُلٍ ، عَلَى أَنْ يُزَوِّجَ ذَلِكَ الرَّجُلُ مِنْهُ ابْنَتَهُ أَيْضًا - أَوْ وَلِيَّتَهُ - وَيَكُونُ بُضْعُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا صَدَاقًا لِلْآخَرَى دُونَ صَدَاقٍ . وهذا ما لا خلاف بين العلماء فيه أَنَّهُ الشُّغَارُ الْمَنْهِيُّ عنه في هذا الحديث ، وللشُّغَارِ في اللغة معنى لَا مَدْخَلَ لَهُ ههنا ؛ وذلك أَنَّهُ مأخوذٌ عندهم من : شَغَرَ الْكَلْبُ . إِذَا رَفَعَ رِجْلَهُ لِيَبُولَ^(٣) ، وذلك - زَعَمُوا - لَا يَكُونُ مِنْهُ إِلَّا بَعْدَ مُفَارَقَةِ حَالِ الصَّغِيرِ إِلَى حَالٍ يُمْكِنُ فِيهَا طَلُبُ الْوُثْبِ عَلَى الْأُنْثَى لِلنَّسْلِ ، وَهُوَ عَنْدهم لِلْكَلبِ إِذَا فَعَلَهُ عَلامَةً بُلُوغِهِ إِلَى حَالِ الْإِحْتِلَامِ مِنَ الرِّجَالِ ، وَلَا يَرْفَعُ رِجْلَهُ لِلْبَوْلِ إِلَّا لَئِنْ وَهُوَ قَدْ بَلَغَ ذَلِكَ الْمَبْلَغَ ، يُقَالُ مِنْهُ : شَغَرَ الْكَلْبُ يَشْغَرُ شَغْرًا . إِذَا رَفَعَ رِجْلَهُ

خَلَا عن الصَّدَاقِ ، وَإِنَّمَا فَسَدَ لِأَنَّهُ جُعِلَ فِيهِ صَدَاقًا^(٤) مَا لَيْسَ بِصَدَاقٍ ، وَقُوْبِلَ الْقَبْسُ الْبُضْعُ بِالْبُضْعِ ، فَأَمَّا نِكَاحُ يُعْقَدُ لَا لِلصَّدَاقِ فِيهِ ذِكْرٌ فَهُوَ جَائِزٌ إِجْمَاعًا .

وقد قال أبو المعالي الجويني : إِنَّمَا فَسَدَ نِكَاحُ الشُّغَارِ مِنْ جِهَةِ أَنَّهُ عُقِلَ عَلَى شَرَطٍ ، وَالنِّكَاحُ لَا يَقْبَلُ الْإِغْرَارَ وَالْإِخْطَارَ بِخِلَافِ الطَّلَاقِ . وفيه

(١ - ١) لَيْسَ فِي : الْأَصْلُ .

(٢) أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ١٩٩/٧ ، وَالْخَطِيبُ فِي الْمُدْرَجِ ٣٨٧/١ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ وَهْبٍ بِهِ ، بَلَفَظَ : «نَهَى عَنْ الشُّغَارِ» .

(٣) فِي الْأَصْلِ ، م : «لِلْبَوْلِ» .

(٤) فِي د ، ج : « صَدَاق » .

التمهيد فبال أو لم يئُل ، ويقالُ : شَعَرْتُ بالمرأة أشْعُرُها شَعْرًا . إذا رَفَعَتْ رجليها للنكاح . فهذا معنى الشُّغارِ في اللغة ، وأمَّا معناه في الشريعة ، فإن يُنكِح الرجلُ رجلًا وَلَيْتَهُ على أن يُنكِحَهُ الآخَرُ وَلَيْتَهُ بلا صَدَاقٍ بينهما . على ما قاله مالكٌ وجماعةُ الفقهاء ، وكذلك ذَكَرَهُ الخليلُ في « كتابِهِ » ^(١) أيضًا .

وأجمع العلماء على أن نكاحَ الشُّغارِ مكروهٌ لا يجوزُ ، واختلفوا فيه إذا وَقَعَ ، هل يَصِحُّ بمهرِ المثلِ أم لا ؟ فقال مالكٌ : لا يَصِحُّ النكاحُ في الشُّغارِ ، دَخَلَ بها أو لم يَدْخُلْ ، وَيُفْسَخُ أَبَدًا . قال : وكذلك لو قال : أَزَوَّجُكَ ابنتي على أن تُزَوِّجَنِي ابنتَكَ بمائة دينارٍ . ولا خَيْرَ في ذلك . قال ابنُ القاسمِ : لا يُفْسَخُ النكاحُ في هذا إن دَخَلَ بها ^(٢) ، وَيُثْبِتُ مهرُ ^(٣) المثلِ ، وَيُفْسَخُ في الأولِ ، دَخَلَ أو لم يَدْخُلْ . على ما قال مالكٌ .

وقال الشافعيُّ : إذا لم يُسَمَّ لواحدةٍ منهما مهرًا ، وشرط أن يُزَوِّجَهُ ابنته على أن يُزَوِّجَهُ الآخَرُ ابنته ، وهو يَلِي أمرها ، على أنَّ صَدَاقَ كُلِّ واحدةٍ منهما بُضْعُ الأُخْرَى ، ولم يُسَمَّ صَدَاقًا ، فهذا الشُّغارُ ، ولا يَصِحُّ ، وَيُفْسَخُ . قال : ولو سَمَّى لإحدهما أو لهما صَدَاقًا ، فالنكاحُ ثابِتٌ بمهرِ المثلِ ، والمهرُ فاسدٌ ، ولكلُّ واحدةٍ منهما مهرٌ مثلها إن كان دَخَلَ بها ، ونصفُ

القبس تفصيلٌ ، بَيَّانُهُ في « المسائلِ » ، وأدلتُهُ استَوْفَيْنَاهَا في « مسائلِ الخلافِ » . ولعل الإشارةَ إنما وَقَعَتْ فيه إلى ما كانت الأعرابُ تَفْعَلُهُ مِنَ المعَاوِضَةِ بالبناتِ

(١) العين ٣٥٨/٤ .

(٢) ليس في : الأصل ، م .

(٣) في الأصل ، م : « بمهر » .

مهر مثليها إن كان طلقها^(١) قبل الدخول .

وقال أبو حنيفة : إذا قال : أزوَّجَكَ ابنتي - أو أختي - على أن تزوَّجني ابنتك ، وتكون كل واحدة منهما مهر الأخرى . فهو الشَّعَارُ ، ويصحُّ النكاح بمهر المثل . وهو قول الليث بن سعيد ، وبه قال الطبري .

قال أبو عمر : حُجَّةٌ مَنْ قال هذا القولُ أَنَّ الشريعةَ قد نهَتْ عن صدقِ الخمرِ ، والخنزيرِ ، والغريرِ ، والمجهولِ ، والنكاحِ في ذلك كله يصحُّ بمهرِ المثلِ ، والأصلُ عندهم أَنَّ التزويجَ مُضْمَنٌ بنفسه لا يبدله ، وليس بمُفْتَقِرٍ في العقدِ إلى الصَّدَاقِ ؛ لأنَّ القرآنَ قد وردَ بجوازِ العقدِ في النكاحِ دُونَ صدَاقٍ ، بقوله : ﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة : ٢٣٦] . يريدُ : ما لم تَمَسُّوهنَّ ، وما لم تَفْرِضُوا لَهُنَّ فريضةً . يعني صدَاقًا ، فسمَّاه نكاحًا ، وجعل فيه الطلاقَ ، ولم يكن فيه ذكرُ صدَاقٍ . وحُجَّةٌ مالكٍ ، والشافعي ، ومن أبطل نكاحَ الشَّعَارِ ، أَنَّهُ^(٢) نكاحٌ طابقَ النهيَ ، ففسد امتثالاً لنهيهِ ﷺ ؛ لقولِ الله عزَّ وجلَّ : ﴿ وَمَا نَهَيْكُم عَنْهُ فَأَنْهُمْ أَوْفَؤْا ﴾ [الحشر : ٧] . وقال ﷺ : « كلُّ عملٍ ليس عليه أمرنا فهو رَدٌّ »^(٣) . يعني مردودًا .

والأخوات ؛ يُعطى الرجلُ أخته أو ابنته ، على أن يُعطيه الآخرُ أخته أو ابنته ، وقد القبس هدم الله تعالى نكاحَ الجاهلية .

(١) في الأصل : « طلاقها » .

(٢) في الأصل ، ي : « لأنه » .

(٣) تقدم تخريجه في ٨/١١ .

الموطأ ١١٥٠ - مالك، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عبد الرحمن ومجمع ابنى يزيد بن جارية الأنصاري، عن خنساء بنت خدام الأنصارية، أن أباهما زوّجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأتت رسول الله ﷺ، فردّ نكاحه.

التمهيد مالك، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عبد الرحمن ومجمع ابنى يزيد بن جارية الأنصاري، عن خنساء بنت خدام الأنصارية، أن أباهما زوّجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فجاءت رسول الله ﷺ، فردّ نكاحها^(١).

وقد جرى من ذكر خنساء في كتاب «الصحابة»^(٢) ما فيه كفاية. وهذا حديث صحيح مجتمّع على صحته، وعلى القول به؛ لأن القائلين: لا نكاح إلا بولي. يقولون: إن الثيب لا يزوّجها وليها - أباً كان أو غيره - إلا بإذنها ورضاها. ومن قال: ليس للولي مع الثيب أمر. فهو آخرى باستعمال هذا الحديث، وكذلك الذين أجازوا النكاح بغير ولي، وقد ذكرنا القائلين بهذه الأقوال كلها، وذكرنا وجوهها والاعتلال لها في باب

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٢٩)، وبرواية يحيى بن بكير (١٢/٤٤ - مخطوط)، وبرواية أبي مصعب (١٥٠٧). وأخرجه أحمد ٣٧٠/٤٤ (٢٦٧٨٦)، والبخاري (٥١٣٨، ٦٩٤٥)، وأبو داود (٢١٠١)، والنسائي (٣٢٦٨) من طريق مالك به.
(٢) الاستيعاب ١٨٢٦/٤.

عبد الله بن الفضل^(١) . ومدار هذا الحديث ومعناه الذي من أجله ورد ، أن التمهيد
الثيب لا يجوز عليها في نكاحها إلا ما ترضاه ، ولا أعلم مخالفاً في أن الثيب
لا يجوز لأبيها ولا لأحد من أوليائها إكراهها على النكاح ، إلا الحسن
البصري ، فإن أبا بكر بن أبي شيبة ذكر^(٢) ، قال : حدثنا ابن علية ، عن
يونس ، عن الحسن أنه كان يقول : نكاح الأب جائز على ابنته ، بكرة
كانت أو ثيباً ، كرهت^(٣) أو لم تكره .

وقال إسماعيل القاضي : لا أعلم أحداً قال في الثيب بقول الحسن .
وذكر عبد الرزاق^(٤) ، أخبرنا معمر ، عن صالح بن كيسان ، عن نافع
ابن جبير بن مطعم ، عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « ليس للولي
مع الثيب أمر » .

وقال ابن القاسم : قال لي مالك في الأخ يزوج أخته الثيب برضاها ، والأب
يُنكِرُ : إن ذلك جائز على الأب . قال مالك : وما له ولها وهي مالكة أمرها !
وقال أبو حنيفة وأصحابه في الثيب : لا ينبغي لأبيها أن يزوجها حتى
يستأمرها ، فإن أمرته زوجها ، وإن لم تأمره لم يزوجها بغير أمرها ، فإن

(١) تقدم ص ٤٧ وما بعدها .

(٢) ابن أبي شيبة ١٣٦ / ٤ .

(٣) في الأصل ، ص ١٧ ، ص ٢٧ ، م : « أكرهت » .

(٤) عبد الرزاق (١٠٢٩٩) .

التمهيد زَوْجَهَا بغيرِ أَمْرِهَا ثُمَّ بَلَّغَهَا ، كَانَ لَهَا أَنْ تُجِيزَهُ فَيَجُوزَ ، أَوْ تُبْطِلَهُ فَيَبْطُلَ .

وقال إسماعيلُ بنُ إسحاقَ^(١) : قولُ مالكٍ في هذه المسألة أنه لا يجوزُ ، إلا أن يكونَ بالقربِ فإنه استحسنَ إجازته ؛ لأنه كأنه^(٢) في وقتٍ واحدٍ وفورٍ واحدٍ ، وإنما أبطله مالكٌ لأنَّ عقدَ الوليِّ بغيرِ أمرِ المرأةِ كأنه لم يكنْ ، ولو بلغَ المرأةَ فأنكرتْ لم يكنْ فيه طلاقٌ ؛ لأنه لم يكنْ هناك نكاحٌ .

وذكرَ عن أبي ثابتٍ ، عن ابنِ القاسمِ قال : ولقد سألتُ مالكا عن الرجلِ يُزَوِّجُ ابنته البالغَ المنقطعَ عنه ، أو ابنته الثيبَ وهي غائبةٌ عنه ، فيرضيان بما فعلَ أبوهما ، فقال مالكٌ : لا يُقامُ على هذا النكاحِ وإن رضيا ؛ لأنهما لو ماتا لم يكنْ بينهما ميراثٌ . قال : وسألتُ مالكا عن رجلٍ زَوَّجَ أخته ثم بَلَّغَهَا فقالت : ما وَكَلْتُ ، ولا أَرْضَى . ثم كُلمت في ذلك فَرْضِيْتُ ، قال مالكٌ : لا أراه نكاحًا جائزًا ، ولا يُقامُ عليه حتى يستأنفا نكاحًا جديدًا إن أَحْبَبْتُ . وقال الشافعيُّ وأحمدُ بنُ حنبلٍ : مَنْ زَوَّجَ ابنته الثيبَ بغيرِ أَمْرِهَا^(٣) ، فالنكاحُ باطلٌ وإن رَضِيَتْ . قال الشافعيُّ : لأنَّ رسولَ اللَّهِ ﷺ لم يقلْ لخنساءَ : إلا أن تجيزي .

(١) بعده في الأصل ، ص ١٧ ، ص ٢٧ : « أصل » .

(٢) في م : « كان » .

(٣) في ص ١٦ ، ص ١٧ ، ص ٢٧ : « إذن » .

قال أبو عمر: ليس في حديث مالك في هذا الباب ذكر من كانت خنساء تحته حين^(١) آمت منه، ولا من الذي زوّجها منه أبوها فكرهته، ولا إلى من صارت بعد ذلك، وكانت خنساء هذه تحت أنيس بن قنادة فآمت منه، قُتل عنها يوم أحد، فزوّجها أبوها رجلاً من بني عوف، فكرهته وشكت ذلك إلى رسول الله ﷺ، فرد ذلك التزويج، ونكحت أبا لبابة بن عبد المنذر.

قرأت على خلف بن القاسم، أن أبا عليّ سعيد بن الشّكن حدّثهم، قال: حدّثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي، قال: حدّثنا عبد الله بن عمر بن أبان الجعفي، قال: حدّثنا عبد الرحيم بن سليمان، عن محمد بن إسحاق، عن حجاج بن السائب، عن أبيه، عن جدّته خنساء بنت خدام، أنها كانت أيّما من رجل، فزوّجها أبوها رجلاً من بني عوف، فحنت إلى أبي لبابة بن عبد المنذر، فارتفع شأنها إلى رسول الله ﷺ، فأمر رسول الله ﷺ أباها أن يلحقها بهوها، فتزوّجت أبا لبابة^(٢).

(١) في ص ١٧، ص ٢٧: «حتى».

(٢) أخرجه الدارقطني ٣/ ٢٣١، والبيهقي ١١٩/٧ من طريق عبد الله بن عمر به، وأخرجه الطبراني ٢٥٢/٢٤ (٦٤٣) من طريق عبد الرحيم بن سليمان به.

وذكر عبد الرزاق^(١)، قال: أخبرنا معمر، عن سعيد بن عبد الرحمن الجحشي، عن أبي بكر بن محمد، أن رجلاً من الأنصار يقال له: أنيس بن قتادة. تزوج خنساء بنت خدام، فقتل عنها يوم أحد، فأنكحها أبوها رجلاً^(٢)، فجاءت إلى النبي ﷺ فقالت: إن أبي أنكحني رجلاً، وإن عمي ولدي أحب إلي منه. فجعل النبي ﷺ أمرها إليها.

قال^(٣): وأخبرنا ابن جريج، قال: أخبرنا عطاء الخراساني، عن ابن عباس، أن خداماً أبا ودعة أنكح ابنته رجلاً، فأنت النبي ﷺ فاشتكت إليه أنها أنكحت وهي كارهة، فانتزعها النبي ﷺ من زوجها، وقال: «لا تكررهن». فنكحت بعد ذلك أبا لبابة الأنصاري، وكانت ثيباً. قال ابن جريج: أخبرني أنها خنساء ابنة خدام، من أهل قباء.

قال عبد الرزاق^(٤): وأخبرنا الثوري، عن أبي الحويرث، عن نافع بن جبيرة قال: آمت خنساء بنت خدام، فزوجها أبوها وهي كارهة، فأنت النبي ﷺ فقالت: إن أبي زوجني وأنا كارهة، وقد ملكت أمري. قال: «فلا نكاح له، انكح من شئت». فرد نكاحه، ونكحت أبا لبابة الأنصاري.

(١) عبد الرزاق (١٠٣٠٩).

(٢) بعده في الأصل، م: «من بني عوف».

(٣) عبد الرزاق (١٠٣٠٨).

(٤) عبد الرزاق (١٠٣٠٧).

١١٥١ - مالك ، عن أبي الزبير المكي ، أن عمر بن الخطاب أتى الموطأ
بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة ، فقال : هذا نكاح السر ، ولا
أجيزه ، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت .

مالك ، عن أبي الزبير المكي ، أن عمر بن الخطاب أتى بنكاح لم يشهد
عليه إلا رجل وامرأة ، فقال : هذا نكاح السر ، ولا أجيزه ، ولو كنت
تقدمت فيه لرجمت^(١) .

قال ابن وضاح : هذا تغليظ من عمر .

قال أبو عمر : معلوم أن الرجم إنما يجب على الزاني ، والزاني من وطئ
فرجاً لا شبهة له في وطئه .

المسألة الثانية : ذكر نكاح السر ، وله صور ؛ أشدها ما لم يكن فيه شاهد ، القيس
وهو الذي يُرجم فاعله إذا عُثر عليه فادّعاه ولم يُثبت . فأما إذا وقعت الشهادة عليه
وتواصوا بكتمانه ، فقد اختلف فيه علماؤنا ، والصحيح جوازُه ؛ لأن الله تعالى
جعل الشهادة غاية الإعلام . وقد يكون التواصي بالكتمان لغرض لا يعود إلى
النكاح ، فلا يقدح ذلك فيه ، وأحاديث^(٢) الإعلان بالنكاح والضرب عليه

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣٤) ، ورواية يحيى بن بكير (٤/١٢ ظ - مخطوط) ،
وبرواية أبي مصعب (١٥٠٨) . وأخرجه الشافعي ٢٢/٥ ، ٢٣٥/٧ ، والبيهقي ١٢٦/٧ من طريق
مالك به .

(٢) في د : « حديث » .

الاستذكار وقد ذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١)، قال : حدثني هشيم ، عن يونس ، عن الحسن ، أن رجلاً تزوج امرأة فأسر ذلك ، فكان يختلف إليها في منزلها ، فرآه جاز لها يدخل عليها فقذفه بها ، فخاصمه إلى عمر بن الخطاب ، فقال : يا أمير المؤمنين ، هذا كان يدخل على جارتى ، ولا أعلمه تزوجها . فقال له : ما تقول ؟ فقال : تزوجت امرأة على شيء دون ، فأخفيت ذلك . قال : فمن شهدكم ؟ قال : أشهدنا بعض أهلها . قال : فدرأ الحد عن قاذفه ، وقال : أغلثوا هذا النكاح ، وحصنوا هذه الفروج .

قال^(٢) : وحدثني ابن فضيل ، عن ليث ، عن طاوس ، قال : أتى عمر امرأة قد حملت ، فقالت : تزوجني فلان . فقال : إني تزوجتها بشهادة من أمى وأختى . ففرق بينهما ودرأ عنهما الحد ، وقال : لا نكاح إلا بولي .

وروى حماد بن زيد ، عن هشام بن عروة ، قال : كان أبي يقول : لا يصلح نكاح السر^(٣) .

وقال داود بن قيس^(٤) : سمعت نافعاً مولى ابن عمر يقول : ليس فى

القبس بالدَّفِّ^(٥) لم يصح منها^(٦) شيء ، وقد بيَّنا ذلك فى « شرح الصحيح » .

(١) ابن أبي شيبة ١٩١/٤ .

(٢) ابن أبي شيبة ١٠/٦ (طبعة الرشد) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ١٩٢/٤ من طريق حماد بن زيد به .

(٤) فى مصدر التخريج : « حسين » . وينظر تهذيب الكمال ٤٣٩/٨ .

(٥) أخرجه الترمذى (١٠٨٩) ، والبيهقى ٢٩٠/٧ من حديث عائشة .

(٦) فى د : « منه » .

الإسلام نكاح سر^(١) . قال عبد الله بن عتبة : شرُّ النكاح نكاح السر^(٢) . الاستذكار

وروى معمر^(٣) ، عن ابن طاوس ، عن أبيه قال : الفرق ما بين السفاح والنكاح الشهود^(٤) .

والثوري ، عن منصور ، عن إبراهيم قال في رجل تزوج بغير شهود ، قال : يُفَرَّقُ بينهما ويُعاقَب .

قال أبو عمر : نكاح السر عند مالك وأصحابه أن يُسْتَكْتَمَ الشاهدان ، أو يكونَ عليه من الشهود رجل وامرأتان ، ونحو ذلك مما يُقَصَّدُ به إلى التستر وترك الإعلان . وروى ابن القاسم عن مالك قال : لو تزوج بينة ، وأمرهم أن يكتُموا ذلك ، لم يَجْزِ النكاح ، وإن تزوج بينة على غير الاستسرارِ جاز ، وأشهدا^(٥) فيما يستقبلان . وروى ابن وهب عن مالك في الرجل يتزوج المرأة بشهادة رجلين ويستكتمهما^(٥) ، قال : يُفَرَّقُ بينهما بتطبيقية ولا يجوزُ النكاح ، ولها صداقُها إن كان أصابها ، ولا يُعاقَبُ الشاهدان إن كانا جهلا ذلك ، وإن كانا أتيا ذلك بمعرفة أن ذلك لا يصلح ، عُوقبا . وقال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابهما : إذا تزوجها بشاهدين وقال

القبس

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ١٩٢/٤ من طريق داود به .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٩٢/٤ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٣٠) عن معمر به .

(٤) في الأصل ، م : « استشهدا » .

(٥) في الأصل ، م : « يستكتمها » .

الاستدكار لهما : اكنما . جاز النكاح . وهو قول يحيى بن يحيى صاحبنا ، قال : كل نكاح شهد عليه رجلان فقد خرج من حد السر . وأظنه حكاة عن الليث بن سعيد . والسر عند الشافعي والكوفيين ومن تابعهم كل نكاح لم يشهد عليه رجلان فصاعداً ، ويُفسخ على كل حال .

قال أبو عمر : مالك رحمه الله يرى أن النكاح مُنْعَقِدٌ برضا الزوجين المالكين لأنفسهما وولي المرأة ، أو رضا الوليين في الصغار ومن جرى مجراهم من البوالغ الكبار ، على ما ذكرنا من مذهبه في باب الأولياء . وليس الشهود في النكاح عنده من فرائض عقد النكاح ، ويجوز عقده بغير شهود . وهو قول الليث . والحجة لمذهبه أن البيوع التي ذكر الله فيها الإشهاد عند العقد قد قامت الدلالة بأن ذلك ليس من فرائض البيوع ، فالنكاح الذي لم يذكر الله فيه الإشهاد أحرى ألا يكون الإشهاد فيه من شروطه و^(١)فرائضه ، وإنما الفرض الإعلان والظهور لحفظ الأنساب ، والإشهاد يصلح بعد العقد للتداعي والاختلاف فيما ينعقد بين المتناكحين ، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال : « أعلنوا النكاح »^(٢) . وقول مالك هذا هو قول ابن شهاب وأكثر أهل المدينة .

القبس

(١ - ١) في الأصل ، م : « شروط » .

(٢) أخرجه أحمد ٥٣/٢٦ (١٦١٣٠) ، وابن حبان (٤٠٦٦) ، والبيهقي ٢٨٨/٧ من حديث

عبد الله بن الزبير .

وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهما ، والثوري ، والحسن بن الاستذكار صالح : لا نكاح إلا بشهود . قال الشافعي ، والحسن ، والثوري : أقل ذلك شاهدا عدل . إلا أن الشافعي قال : شهود النكاح على العدالة حتى تتبين الجُرْحَةُ في حين العقد . وقال أبو حنيفة وأصحابه : يجوز أن ينعقد النكاح بشهادة أعميين ، ومحدودين في قذف ، وفاسقين .

^(١) قال أبو عمر : ذهب هؤلاء إلى أن الإعلان المأمور به في النكاح هو الإشهاد في حين العقد ، ولم يشترطوا في الإعلان العدالة .

وروي عن ابن عباس أنه قال : لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مُرْشِدٍ ^(٢) . ولا مخالف له من الصحابة علمته .

وعن ابن عباس أيضاً أنه قال : البغايا اللواتي يُرْوجْنَ أنفسهن بغير بَيِّنَةٍ ^(٣) .

قال أبو عمر : قد علم أن البغي لو أعلنت ببغيها حَدَثٌ ، ولم يَدْخُلْ إعلانها زناها في باب إعلان ، كما أن مهر البغي لو كان أكثر من مهر الصداق لم يكن ذلك حلالاً ، فقول ^(٤) ابن عباس إنما هو تحريض على ^(١)

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) أخرجه الشافعي ٢٢/٥ ، ومن طريقه البيهقي ١٢٦/٧ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ١٣٥/٤ .

(٤) في الأصل ، م : « كقول » . والمثبت يقتضيه السياق .

الاستدكار^(١) الإِشْهَادِ وَمَذُخَ لَهُ ، وَنَهَى عَنْ تَرْكِهِ وَذَمَّ لَهُ ؛ لِيُوقَفَ عِنْدَ السُّنَّةِ فِيهِ وَلَا يُتَعَدَّى ؛ كَمَا قِيلَ : كَسَرُ عَظْمِ الْمُؤْمِنِ مِثْلًا كَكَسَرِهِ حَيًّا^(٢) . ومعلوم أنه لَا قَوْدَ وَلَا دِيَّةَ فِي كَسْرِ عَظْمِ الْمَيِّتِ ، وَإِنَّمَا اشْتَبَهْنَ فِي الْإِثْمِ ، كَمَا اشْتَبَهَ تَرْكُ الْإِشْهَادِ وَالْإِعْلَانِ بِمَا يُسْتَرُّ مِنَ الْفَوَاحِشِ فِي غَيْرِ الْإِثْمِ^(٣) .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : الْحَدِيثُ فِي هَذَا الْبَابِ عَنْ عُمَرَ إِنَّمَا وَرَدَ فِي نِكَاحٍ لَمْ يَحْضُرْهُ إِلَّا رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ ، فَجَعَلَهُ سَرًّا ، إِذْ لَمْ تَيَسَّرْ فِيهِ الشَّهَادَةُ . وَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي النِّكَاحِ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ؛ فَأَجَازَ ذَلِكَ الْكُوفِيُّونَ ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّعْبِيِّ .

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ : لَا يَجُوزُ إِلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ . وَهُوَ قَوْلُ النَّخَعِيِّ . وَلَا مَدْخَلَ عِنْدَهُمْ لِشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ ، كَمَا لَا مَدْخَلَ لَهَا عِنْدَ الْجَمِيعِ فِي الْحُدُودِ ، وَإِنَّمَا تَجُوزُ فِي الْأَمْوَالِ .

وَأَمَّا مَالُكَ ، فَحَكَّمَ شَهَادَةَ النِّسَاءِ عِنْدَهُ أَنَّهَا لَا تَجُوزُ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَلَا فِي غَيْرِ الْأَمْوَالِ ، إِلَّا أَنَّهُ جَائِزٌ عِنْدَهُ عَقْدُ النِّكَاحِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ إِذَا أَعْلَنُوهُ ، وَيُشْهَدُونَ بَعْدَ مَتَى شَاءُوا .

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) تقدم في الموطأ (٥٦٥) .

١١٥٢ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيّب وعن الموطأ
سليمان بن يسار ، أن طليحة الأسديّة كانت تحت رُشيد الثقفيّ
فطلّقها ، فنكحت في عدّتها ، فضرّبها عمر بن الخطاب وضرّب
زوجها بالمخففة ضربات ، وفرّق بينهما ، ثم قال عمر بن الخطاب :
أيّما امرأة نكحت في عدّتها ؛ فإن كان زوجها الذي تزوّجها لم يدخل

وقال مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيّب وسليمان بن
يسار ، أن طليحة الأسديّة كانت تحت رُشيد الثقفيّ فطلّقها ، فنكحت في
عدّتها ، فضرّبها عمر بن الخطاب وضرّب زوجها بالمخففة ضربات ،
وفرّق بينهما ، ثم قال عمر : أيّما امرأة نكحت في عدّتها ؛ فإن كان زوجها

المسألة الثالثة : تزويج الوليّ الثيب^(١) بغير إذنها ، وهو مردود إجماعاً . وعقّب القبس
ذلك بالنكاح في العدة ، وهو مفسوخ بإجماع من الأئمة ، وإنما اختلفوا إذا كان
الوقاع في العدة ، هل يتأبّد التحريم عليه فيها أم لا ؟ فقال مالك : يتأبّد . وقال جمهور
العلماء : لا يتأبّد . ومالك أقوم قِيلاً ، وأهدى سبيلاً ؛ لأنه تعلّق في ذلك بقضاء عمر
ابن الخطاب ، وقضاء عمر معضود بالأدلة ، فإنه استعجل بالنكاح في العدة أمراً^(٢)
كانت له فيه أناة ، ومن استعجل شيئاً قبل حله بالمعصية ، فُضِيَ عليه بحزمائه ،
كالوارث إذا قتل موروثه ، وهذا يبيّن لا خفاء فيه .

(١) في ج : « البتمة » .

(٢) في د : « ثم » .

الموطأ بها فُرق بينهما ، ثم اعتدَّت بقيَّة عِدَّتِها من زوجها الأول ، ثمَّ كان الآخرُ خاطبًا من الخُطَّابِ ، وإن كان دخل بها فُرق بينهما ، ثمَّ اعتدَّت بقيَّة عِدَّتِها من الأول ، ثمَّ اعتدَّت من الآخر ، ثمَّ لا يجتمعان أبدًا .
قال : وقال سعيدُ بنُ المسيَّب : ولها مهرها بما استحلَّ منها .

الاستدكار الذى تزوّجها لم يدخُل بها فُرقَ بينهما ، ثم اعتدَّت بقيَّة عِدَّتِها من زوجها الأول ، ثم كان الآخرُ خاطبًا من الخُطَّابِ ، وإن كان دخل بها فُرقَ بينهما ، ثم اعتدَّت بقيَّة عِدَّتِها من الأول ، ثم اعتدَّت من الآخر ، ثم لا يجتمعان أبدًا . قال ^(١) : وقال سعيدُ بنُ المسيَّب : ولها مهرها بما استحلَّ منها ^(٢) .

قال أبو عمر : الخبرُ بهذا عن عمرَ روى من وجوهٍ من رواية أهل الحجاز وأهل العراق ، وقال به جماعةٌ من أهل المدينة . وروى عن عليّ ابن أبي طالب وابن مسعودٍ خلافة ^(٣) .

ذكر عبدُ الرزاق ^(٤) ، عن الثوري ، عن صالح ، عن الشعبي ، عن عليّ رضی الله عنه قال : يتزوّجها إن شاء إذا انقضت عِدَّتُها .

القبس

(١) بعده فى م : « مالك » .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٤٥) ، وبرواية يحيى بن بكير (١٢/٤ ط - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٠٩) . وأخرجه الشافعى ٢٣٣/٥ ، والطحاوى فى شرح المعانى ١٥١/٣ ، والبيهقى ٤٤١/٧ من طريق مالك به .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٥٣٣) .

(٤) عبد الرزاق (١٠٥٣٦) من قول الشعبي .

^(١) وعن الثوري، عن حماد، عن إبراهيم، قال: ^(٢) قال علي: الاستدكار يتزوجها إن شاء إذا انقضت عدتها ^(٣).

وعن ابن جريج، قال: أخبرني عطاء، أن علي بن أبي طالب أتى بامرأة نكحت في عدتها ودخل بها، ففرق بينهما، وأمرها أن تعتد ما بقي من عدتها الأولى، ثم تعتد من هذا عدة مستقبل، فإذا انقضت عدتها فهي بالخيار، إن شاءت نكحته وإن شاءت فلا ^(٤).

قال أبو عمر: اختلف الفقهاء في هذه المسألة على هذين القولين؛ فقال مالك، والأوزاعي، والليث: من تزوج امرأة في عدة من غيره ودخل بها فرق بينهما، ولم تحل له أبداً. وزاد مالك: ولا بملك يمين. وقال أبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهما، والثوري: إذا انقضت عدتها من الأول فلا بأس أن يتزوجها الآخر. فهؤلاء ومن تابعهم قالوا بقول علي، وقال مالك ومن تابعه بقول عمر.

قال أبو عمر: قد اتفق هؤلاء الفقهاء كلهم على أنه لو زنى بها جاز له تزويجها ولم تحرم عليه، فالنكاح في العدة أخرى بذلك.

وأما طليحة هذه فهي طليحة بنت عبيد الله أخت طلحة بن عبيد الله

(١ - ١) ليس في: الأصل.

والأثر أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٣٤) عن الثوري به.

(٢ - ٢) سقط من: ح، ه، م. والمثبت من مصدر التخيخ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٣٢) عن ابن جريج به.

الاستذكار التميمي . وفي بعض نسخ « الموطأ » من رواية يحيى : طليحة الأسديّة .
وذلك خطأ وجهل ، ولا أعلم أحداً قاله ، وإنما هي تيمية أخت طلحة بن
عبيد الله بن عثمان التيمي صاحب رسول الله ﷺ وأحد العشرة .

وروى معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، أن طليحة بنت عبيد الله
نكحت رشيذاً الثقفى في عدتها ، فجلدها عمر بالدرة ، وقضى : أيما
رجل نكح امرأة في عدتها فأصابها ، فإنه يفرق بينهما ، ثم لا يجتمعان
أبداً ، وتستكمل^(١) بقية عدتها من الأول ، ثم تستقبل عدتها من الآخر ،
وإن كان لم يمسها فإنه يفرق بينهما حتى تستكمل بقية عدتها من
الأول ، ثم يخطبها مع الخطاب . قال الزهري : فلا أدري كم بلغ ذلك
الجلد . قال : وجلد عبد الملك في ذلك كل واحد منهما أربعين
جلدة . قال : فسيئل عن ذلك قبيصة بن ذؤيب ، فقال : لو كنتم خففتم
فجلدتم عشرين^(٢) !

^(٣) ورواه ابن جريج ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة
وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، أن عمر بن الخطاب . فذكر نحوه^(٤) حديث^(٣)

(١) في النسخ : « تستقبل » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٣٩) عن معمر به .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٤) ليس في : الأصل ، م . والمثبت يقتضيه السياق .

^(١) معمر^(٢) ، وحديث معمر أتم . ولم يذكر ابن جريج جلد عبد الملك الاستذكار
وقول قبيصة^(٣) .

وروى معمر ، عن الزهري ، أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار
اختلفا ؛ فقال ابن المسيب : لها صداقها . وقال ابن يسار : صداقها في بيت
المال^(٣) .

وقال ابن جريج : أخبرني عبد الكريم وعمرو - يزيد أحدهما على
صاحبه - أن رشيد بن عثمان بن عامر - من بني مُعْتَبٍ - الثَّقَفِيُّ نكح
طليحة ابنة عبيد الله أخت طلحة بن عبيد الله في بقية عديتها من آخر ، وأن
عمر بن الخطاب قال : إن كان دخل بها فُرِّقَ بينهما ، ثم لا ينكحها أبداً ،
ولها الصداق بما أصاب منها ، ثم تعتد ببقية عديتها ، ثم تعتد من هذا ، وإن
كان لم يدخل بها اعتدت ببقية عديتها ، ثم ينكحها إن شاءت . قلت :
ذكروا جلداً ؟ قال : لا^(٤) .

قال أبو عمر : قدروى الشعبي ، عن مسروق ، عن عمر ، أن الصداق

(١ - ١) سقط من : ح ، م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٤٠) عن ابن جريج به . ووقع فيه : « عبد الله بن عتبة » . وهو خطأ ،
وينظر تهذيب الكمال ٧٣/١٩ ، وتهذيب التهذيب ٢٣/٧ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٣٨) عن معمر به .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٤١) عن ابن جريج به .

الاستذكار في بيت المال . كما قال سليمان بن يسار ، ولم يذكُر مالك قول سليمان بن يسار في حديثه عن ابن شهاب . كما ذكره معمر ؛ لوجوه ، منها رُجوعُ عمر عنه ، ومنها أن السُّنَّةَ الثابتةَ قَصَّتْ للمرأة في النكاح الباطلِ بمهرها بما استحَلَّ منها ، وقد ذكرنا الخبرَ بذلك فيما تقدَّم ^(١) . وهذا يدلُّ على فقهِ مالِكٍ رحمه الله ، وعلمه بالأثر ، وحُسنِ اختياره . وروى الثوري ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي ، عن مسروق ، عن عمر قال : مَهْرُهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ ، وَلَا يَجْتَمَعَانِ .

قال الثوري : وأخبرني أشعث ، عن الشعبي ، عن مسروق ، أن عمر رجع عن ذلك ، وجعل لها مَهْرَهَا ، وجعلهما يَجْتَمَعَانِ . قال عبدُ الرزاق ، عن الثوري بذلك كله ^(٢) .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة ^(٣) ، قال : حدَّثني معمر بن سليمان ، عن بُزْدٍ ، عن مكحول قال : فرَّق عمرُ بينهما ، وجعل صداقَها في بيت المال . قال : وقال الزهري : لِمَ يَكُونُ صَدَاقُهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ ؟ هو بما أصاب مِنْ فَرْجِهَا .

(١) تقدم تخريجه ص ٤٩ - ٥١ .

(٢) أخرجه ابن حزم ف ٧٥/١١ من طريق عبد الرزاق ، عن الثوري به .

(٣) ابن أبي شيبة ٣١٩/٤ .

قال^(١): وحدثني ابنُ عُليَّةَ، عن صالحِ بنِ مسلمٍ، عن الشعبيِّ، قال: الاستذكار
قال عمرُ: يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا، وَيُجْعَلُ صَدَاقُهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ. وقال عليٌّ: يُفَرِّقُ
بَيْنَهُمَا، وَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا.

قال^(٢): وحدثني عبدُ الأعلى، عن معمرٍ، عن الزهريِّ، عن سعيدِ بنِ
المسيَّبِ، بمثل قولِ عليٍّ سواءً.

وهو قولُ إبراهيمَ، والحكم، وجمهورِ العلماء.

قال^(٣): وحدثني ابنُ نُميرٍ، عن إسماعيلَ، عن الشعبيِّ، عن مسروقٍ،
قال: قضَى عمرُ في امرأةٍ تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّتِهَا أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا مَا عَاشَا،
وَيُجْعَلَ صَدَاقُهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ، وقال: كَانَ نِكَاحُهَا حَرَامًا،^(٤) وَصَدَاقُهَا
حَرَامًا. وقضَى فيها عليٌّ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا وَتُوفَى مَا بَقِيَ مِنْ عِدَّةِ الزَّوْجِ
الْأَوَّلِ، ثُمَّ تَعْتَدُ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، وَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، ثُمَّ إِنْ شَاءَ
خَطَبُهَا بَعْدَ ذَلِكَ.

قال أبو عمر: رَوَى إسماعيلُ بنُ أبي خَالِدٍ، عن الشعبيِّ فِي هَذَا^(٥)

(١) ابن أبي شيبة ٢٤٨/٦ (طبعة الرشد).

(٢) ابن أبي شيبة ٣١٩/٤، ٣٢٠.

(٣) ابن أبي شيبة ٣٢٠/٤.

(٤ - ٤) فِي مَصْدَرِ التَّخْرِيجِ: «فَصَدَاقُهَا حَرَامٌ».

(٥ - ٥) سَقَطَ مِنْ: ح، هـ.

الاستدكار^(١) الخبر قصة عمر وقصة عليّ ، ولم يرو عن الشعبي رجوع عمر إلى قول عليّ بأن^(٢) الصداق لها بإصابته لها ، وأنهما يتناكحان بعد تمام العدة إن شاء . ورواه غيره عن الشعبي .

وكان وجه منع عمر أن يتناكحا^(٣) بعد أن مسّها عقوبة ، وجعل مهرها في بيت المال عقوبة ، إلا أنه قد روى عنه أنه رجع عن ذلك إلى قول عليّ ، على ما ذكرنا ، وهي السنة في كل من وطئت بشبهة .

حدثني عبد الوارث بن سفيان ، قال : حدثني قاسم بن أصبغ ، قال : حدثني محمد بن إسماعيل ، قال : حدثني نعيم بن حماد ، قال : أخبرنا ابن المبارك ، قال : حدثني أشعث ، عن الشعبي ، عن مسروق قال : بلغ عمر أن امرأة من قريش تزوجها رجل من ثقيف في عديتها ، فأرسل إليهما ففرق بينهما وعاقبهما ، وقال : لا ينكحها أبداً . وجعل صداقها في بيت المال ، وفشا ذلك في الناس ، فبلغ عليّاً ، فقال : يرحم الله أمير المؤمنين ، ما بال الصداق وبيت المال ! إنما جهلا ، فينبغي للإمام أن يرُدّهما إلى السنة^(٤) .

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) في الأصل ، م : « لأن » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٣) بعده في الأصل ، م : « بعد تمام » . وهو تكرار لما سبق .

^(١) قيل : فما تقول أنت فيهما ؟ قال : لها الصداق بما استحلت من فرجها ، ويفرق بينهما ، ولا جلد عليهما ، وتكمل عدتها من الأول ، ثم تعتد من الثاني عدة كاملة ثلاثة أفرؤ ، ثم يخطبها إن شاء . فبلغ ذلك عمر بن الخطاب ، فخطب الناس فقال : أيها الناس ، ردوا الجهالات إلى السنة ^(٢) ^(٣) .

قال أبو عمر : قد اختلف العلماء في العدة من اثنين على حسب هذه القصة ^(٣) ؛ فقال مالك في رواية ابن القاسم ، والثوري ، والأوزاعي ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد : إذا وجبت عليها العدة من رجلين ، فإن عدة واحدة تكون لهما جميعاً ، سواء كانت العدة بالحمل ، أو بالحيض ، أو بالشهور . وقال الشافعي ، والحسن بن حي ، والليث بن سعد ، وأحمد ، وإسحاق : تُتِمُّ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، وتستأنف عدة أخرى من الآخر . على ما روى عن علي وعمر رضي الله عنهما ، وهي رواية أهل المدينة عن مالك .

والحجة لما رواه ابن القاسم عن مالك ومن قال من الفقهاء بذلك

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) أخرجه الطحاوي - كما في مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣٠٠/٢ - من طريق نعيم به ، وأخرجه البيهقي ٤٤٢/٧ من طريق أشعث به بنحوه .

(٣) في الأصل : « القضية » .

قال يحيى : قال مالك : الأمر عندنا في المرأة الحرة يُتوفى عنها زوجها ، فتعتد أربعة أشهر وعشراً ، أنها لا تنكح إن ارتابت من حيضتها حتى تستبرأ نفسها من تلك الرئية إذا خافت الحمل .

الاستدكار إجماعهم على أن الأول ^(١) لا ينكحها في بقية العدة منه ، فدل ذلك على أنها في عدة من الآخر ، ولولا ذلك لنكحها في عدتها منه . وهذا غير لازم ؛ لأن منع الأول من أن ينكحها في بقية عدتها إنما وجب لما يتلوها من عدة الثاني ، وهما حقان قد وجبا عليها للزوجين كسائر حقوق الأدميين ، لا يدخل أحدهما في صاحبه .

قال أبو عمر : وقد اختلف قول مالك فيمن نكح في العدة عالمًا بالتحريم ؛ فمرة قال : العالم بالتحريم والجاهل في ذلك سواء ، لا حد عليه ؛ لخبر عمر وغيره في ذلك ، والصداق فيه لازم ، والولد لائق ، ولا يعاقبان ، ولا يتناكحان أبداً . ومرة قال : العالم بالتحريم كالزاني ؛ يحد ، ولا يلحق به الولد ، وينكحها بعد الاستبراء . والأول عنه أشهر .

قال مالك : الأمر عندنا في المرأة الحرة يُتوفى عنها زوجها ، فتعتد أربعة أشهر وعشراً ، أنها لا تنكح إن ارتابت من حيضتها حتى تستبرأ نفسها من تلك الرئية إذا خافت الحمل .

(١ - ١) ليس في : الأصل ، وفي ح ، ه ، م : « ينكحها » . والمثبت يقتضيه السياق .

قال أبو عمر: هذا يدلُّ من قوله على أن الأربعة الأشهر والعشر لا تُبرئُ المتوفى عنها زوجها إلا أن تحيضَ فيهنَّ أقلُّ شيءٍ حيضةً، وأنها إن لم تحيضَ مُرتابةً، إلا أن يكونَ أمدها^(١) بينَ الحيضتين أكثرَ من أربعة أشهرٍ وعشرٍ، فلا ريةَ حينئذٍ بها، إلا أن تتَّهَمَ نفسها بحملٍ. وقولُ الليث في ذلك كقولِ مالكٍ. وقال أبو حنيفةً، والثوريُّ، والحسنُ بنُ حيٍّ، والشافعيُّ: إذا انقضتْ أربعة أشهرٍ وعشرٍ بغيرِ مخافةٍ منها على نفسها حملاً، جاز لها النكاح وإن لم تحضَ.

قال أبو عمر: من قال بأن الحاملَ تحيضُ، ينكسرُ قوله في هذه المسألة إن شرطَ الحيضَ^(٢). والله أعلم.

باب نكاح الأمة على الحرّة

نكاح الأمة على الحرّة

اختلف قولُ مالكٍ في ذلك على تفصيلٍ يبيّناه في «المسائل»، وهي مسألةٌ مُشكِلةٌ؛ لأنها تعارضتْ فيها آيتان^(٣) من كتابِ الله^(٤)؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ﴾ الآية [النور: ٣٢].

(١) في الأصل، م: «أمر حيضتها».

(٢) في الأصل، م: «الحمل».

(٣ - ٣) سقط من: ج، م.

مالك ، أنه بلغه أن عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر سُئِلَا عن رجلٍ

فهذا عامٌ مُستَرَسِلٌ على الأحوال ، وقال عز وجل : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ الآية . ثم قال في آخر الآية : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ ﴾ [النساء : ٢٥] . وليس الإشكال في أن نكاح الأمة المطلقة في آية « النور » مُقَيَّدٌ بالشرطين في آية « النساء » ، بل ذلك إجماعٌ من الأمة ، وإنما وقع الاختلاف فيها في كيفية الشرط وهو تفسير الطُول^(١) ؛ فمن السلف من قال : إن الطُول أن يكون تحتَ حُرَّة . ومنهم من قال : إن الطُول أن يكون عنده من المالِ قدرةٌ في بذلِ الصَّدَاقِ لها والنفقة عليها . فكان المعنى على التأويل الأول : من لم تكن تحتَ حُرَّة وخاف الزنى فليتزوّج أمة . وهذا إذا كَشَفْتَهُ هكذا فسادٌ في الكلام وتثبيج^(٢) ، فإن من لم يكن تحتَ حُرَّة وخاف الزنى يتزوّج حُرَّة ، فلا بُدَّ لنظام الكلام ، وتحقيق الشرط ، أن يُفسَّرَ الطُول بالقوة على المال في بذلِ الصَّدَاقِ والنفقة ، وهذا ما لا غبارَ عليه ، أمّا أن مالكا - وغيره من العلماء - قال : إن الحُرَّة لها حقٌ في اجتماعها في النكاح مع الأمة . وهذا معلومٌ من قوة الآية ، فإن الله تعالى أطلق نكاح الحرائر وقَيَّدَ نكاح الإماء ، فانتفت بذلك التسوية بينهما ، وهذا معلومٌ بظاهر النظر ، وبقي تفصيل الحال في اجتماع الحرة مع الأمة أو فُرْقَتَهُما بذكر صفته وطريقته في « المسائل » .

(١) في د : « يطول » .

(٢) في م : « ينتج » ، ويقال : تبعج الكتاب والكلام تبيجا : لم يبينه . وقيل : لم يأت به على وجهه . وقيل : التبيج : التخليط . ينظر اللسان (ث ب ج) .

سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ ، فَأَرَادَ أَنْ يَنْكِحَ عَلَيْهَا أُمَةً ، فَكَرِهَهَا الْمُوطَأُ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا .

١١٥٤ - مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : لَا تُنْكَحُ الْأُمَةُ عَلَى الْحُرَّةِ إِلَّا أَنْ تَشَاءَ الْحُرَّةُ ، فَإِنْ طَاعَتْ الْحُرَّةُ فَلَهَا الثَّلَاثَانِ مِنَ الْقَسَمِ .

قَالَ يَحْيَى : قَالَ مَالِكٌ : وَلَا يَنْبَغِي لِحُرٍّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَةً وَهُوَ يَجِدُ طَوْلًا لِحُرَّةٍ ، وَلَا يَتَزَوَّجُ أُمَةً - إِذَا لَمْ يَجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةٍ - إِلَّا أَنْ يَخْشَى

الاستدكار
كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ ، فَأَرَادَ أَنْ يَنْكِحَ عَلَيْهَا أُمَةً ، فَكَرِهَهَا أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا ^(١) .

مَالِكٌ ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : لَا تُنْكَحُ الْأُمَةُ عَلَى الْحُرَّةِ إِلَّا أَنْ تَشَاءَ الْحُرَّةُ ، فَإِنْ طَاعَتْ الْحُرَّةُ فَلَهَا الثَّلَاثَانِ مِنَ الْقَسَمِ ^(٢) .

قَالَ مَالِكٌ : لَا يَنْبَغِي لِحُرٍّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَةً وَهُوَ يَجِدُ طَوْلًا لِحُرَّةٍ ، وَلَا يَتَزَوَّجُ أُمَةً - إِذَا لَمْ يَجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةٍ - إِلَّا أَنْ يَخْشَى الْعَنْتَ ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ

القيس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٤ - مخطوط) ، و برواية أبي مصعب (١٥١١) . وأخرجه الشافعي ٢٥٤/٧ ، والبيهقي ١٧٥/٧ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٥ - مخطوط) ، و برواية أبي مصعب (١٥١٢) . وأخرجه الشافعي ٢٥٤/٧ ، والبيهقي في المعرفة (٤١٨٢) من طريق مالك به .

الموطأ العَنْتَ ؛ وذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَتِ الْمُؤْمِنَتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَنُكُمْ مِنْ فَنَيْتِكُمُ الْمُؤْمِنَتِ ﴾ . وقال تعالى : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنْتَ مِنْكُمْ ﴾ [النساء : ٢٥] .

قال مالك : والعَنْتُ هو الزَّنى .

الاستدكار وتعالى قال في كتابه : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَتِ الْمُؤْمِنَتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَنُكُمْ مِنْ فَنَيْتِكُمُ الْمُؤْمِنَتِ ﴾ . ثم قال : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنْتَ مِنْكُمْ ﴾ . قال مالك : والعَنْتُ هو الزَّنى .

قال أبو عمر : أمَّا نكاح الأمة لِمَنْ عِنْدَهُ حُرَّةٌ ، فقد اختلف العلماء في ذلك ، واختلف فيه أيضاً قول مالك ؛ فقال في رواية ابن وهب وغيره عنه : لا بأس أن يتزوج الرجل الأمة على الحرية ، والحرَّة بالخيار . قال : وإن تزوج الحرَّة على الأمة والحرَّة تعلم ، فلا خيار لها ، وإن لم تعلم ثبت الخيار . وقال ابن القاسم عنه في الأمة تُنكَح على الحرية : أرى أن يفرَّق بينهما . ثم رجع ، فقال : تُخَيَّر الحرَّة ، إن شاءت أقامت ، وإن شاءت فارقت . قال : وسئل مالك عن رجل تزوج أمة وهو ممن يَجِدُ الطَّوْلَ ، قال : أرى أن يُفَرَّقَ بينهما . فقيل له : إنه يخاف العَنْتَ . قال : « فالسَّوْطُ يُضْرَبُ به »^(١) . ثم حَقَّقَهُ بعد ذلك ، قلتُ : فإن كان لا يخشى العَنْتَ ؟ قال : كان يقول مرةً :

القبس

(١ - ١) في ح ، هـ : « الشرط يضرب به » ، وفي م : « الشرط يضرب به » . وينظر تفسير القرطبي ١٣٦/٥ .

ليس له أن يتزوجها . وقال عثمانُ البَتيُّ : لا بأس^(١) أن يتزوج الرجلُ الأمةَ على الحرّة . وقال أبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهما ، والثوري ، والأوزاعي : لا يجوزُ لأحد أن يتزوج أمةً وعنده حرّة .^(٢) ولا يصحّ عندهم نكاحُ الأمة على الحرية ، ولا فرقَ بين^(٣) إذن الحرية وغيرِ إزنيها . وهو قولُ سعيدِ بنِ المسيّب في رواية ، والحسن ، والزهرى^(٤) . قال عطاء : جائزُ أن ينكحَ الأمة على الحرية إذا رَضيت الحرية بذلك ، ويكونُ للأمة الثلثُ مِنَ القِسمة ، والثلثان للحرّة^(٥) . وأجاز ذلك مالكٌ كما تقدّم عنه ، إلا أن الحرية بالخيار .

وأما اختلافُهم في نكاحِ الحرية على الأمة ، فقد تقدّم قولُ مالك في ذلك أيضًا ، وهو قولُ ابنِ شهاب^(٦) . وأجازه عليّ رضي الله عنه^(٧) ، وهو قولُ سعيدِ بنِ المسيّب^(٨) . وبه قال أبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهما ،

- (١) في ح ، هـ : «أرى» . وينظر مختصر اختلاف العلماء ٣٠٥/٢ .
- (٢ - ٢) سقط من : ح ، هـ .
- (٣) في الأصل ، م : «بينهم علي» . والمثبت من مختصر اختلاف العلماء ٣٠٥/٢ .
- (٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٠٩٢) ، وسنن سعيد بن منصور (٧٢٢ ، ٧٢٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٤٨/٤ ، ١٤٩ .
- (٥) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٠٨٨) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٥٠/٤ .
- (٦) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٩٥) .
- (٧) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٩٠) ، وسعيد بن منصور (٧٢٥ ، ٧٣٨) ، وابن أبي شيبة ١٥٠/٤ .
- (٨) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٩١) ، وسعيد بن منصور (٧٢٤) .

الاستذكار وأبو ثور، كل هؤلاء يُجيزُ نكاحَ الحرة على الأمة، ولا يُجيزُ نكاحَ الأمة على الحرة.

ذكر أبو بكر^(١)، قال: حدثني عبدة بن سليمان، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب قال: يتزوج الحرة على الأمة، ولا يتزوج الأمة على الحرة. ولم يذكر إذن الحرة.

وقال أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه: تزويج الحرة على الأمة طلاق للأمة. وهو قول ابن عباس وإبراهيم النخعي، إلا أن إبراهيم قال: يُفارق الأمة إلا أن يكونَ له منها ولد، فإن كان لم يُفَرَّق بينهما^(٢). وقال مسروق: من كانت تحت أمة، فوجد سعة ونكح حرة، طَلقت الأمة وحُرِّمت عليه، كالميتة تكون عند المضطر ثم يجد ما يأكل^(٣).

قال أبو عمر: قال الله عز وجل: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾. يعني الحرائر المؤمنات، ﴿فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾. يعني ملك اليمين من بعضكم لبعض، فإنه لا يحل لأحد أن يتزوج أمة نفسه^(٤) عند الجميع، ﴿مَنْ فَتَنَتْكُمْ الْمُؤْمِنَاتُ﴾.

(١) ابن أبي شيبة ١٤٨/٤.

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣١٠٢)، وسنن سعيد بن منصور (٧٤٢)، ومصنف ابن أبي شيبة

١٤٩/٤، وسنن البيهقي ١٧٦/٧.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ١٤٩/٤، وسعيد بن منصور (٧٣٣، ٧٣٤)، والبيهقي ١٧٦/٧.

(٤) سقط من: م.

الاستذكار

يقول : من إمامكم المؤمنين .

وهذا التفسير مما لم يختلف فيه . واختلفوا في الطول المذكور في هذه الآية ؛ فقال أكثر أهل العلم : الطول المال . ومعناه هلنا وجود صداق الحرية في ملكه . ومن قال بهذا ؛ مالك في بعض أقاويله ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور .

وقال أحمد بن المعتدل : قال عبد الملك : الطول كل ما يُقدَّر به على النكاح من نقد ، أو عَرَضٍ ، أو دَيْنٍ على مَلِيٍّ^(١) . قال : وكل ما يمكن بيعه أو إيجارته فهو طول . قال : وليست الزوجة ولا الزوجتان ولا الثلاث طولاً . قال : وقد سمعت ذلك من مالك . قال عبد الملك : لأن الزوجة لا ينكح بها ، ولا يصلُّ بها إلى غيرها .

^(٢) قال أبو عمر : روى عن ابن عباس ، وجابر ، وجماعة من السلف ، أنهم قالوا : الطول المال ؛ فمن وجد صداق حرة فهو ذو^(٣) طول واجد . أخبرنا سعيد بن نصر ، وأحمد بن قاسم ، وعبد الوارث بن سفيان ، قالوا : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثني محمد بن إسماعيل ، قال : حدثني عبد الله بن صالح ، قال : حدثني معاوية بن صالح ، عن علي بن^(٢)

.....القبس

(١) في ح ، هـ ، م : « ما » . والمليء : الثقة الغني . النهاية ٣٥٢ / ٤ .

(٢ - ٢) سقط من : ح ، هـ .

(٣) سقط من : الأصل ، م . والمثبت يقتضيه السياق ، وينظر ص ٢٦٦ .

أَبِي^(٢) طَلْحَةَ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي قَوْلِهِ : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَيِّئَتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ . يَقُولُ : هَذَا لِمَنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ سَعَةٌ أَنْ يَنْكَحَ الْحَرَائِرَ ، فَلْيَنْكَحْ مِنْ إِمَاءِ الْمُؤْمِنِينَ ، ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ ﴾ : وَهُوَ الْفُجُورُ ، وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الْأَحْرَارِ أَنْ يَنْكَحَ أُمَّةً إِلَّا أَلَّا يَقْدِرَ عَلَى حُرَّةٍ وَيَخْشَى الْعَنَتَ . قَالَ : ﴿ وَأَنْ تَصِيرُوا ﴾ : عَنْ نِكَاحِ الْإِمَاءِ ، ﴿ خَيْرٌ لَكُمْ ﴾^(٣) .

وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(٤) عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي أَبُو الزَّيْبِ ، أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ : مَنْ وَجَدَ صَدَاقَ حُرَّةٍ فَلَا يَنْكَحُ أُمَّةً .

وَرَوَى سَعِيدُ بْنُ أَبِي عَرُوبَةَ ، عَنْ خَالِدِ بْنِ مِيمُونٍ ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ ، عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ،^(٥) عَنْ أَبِيهِ^(٦) قَالَ : إِنَّمَا أَحَلَّ اللَّهُ نِكَاحَ الْإِمَاءِ لِمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ طَوْلًا ، وَخَشِيَ الْعَنَتَ عَلَى نَفْسِهِ^(٧) .

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) ليس في : الأصل ، م . وينظر تهذيب الكمال ٤٩٠/٢٠ .

(٣) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٩٢/٦ ، ٥٩٦ ، ٦١٤ ، ٦١٨ ، وابن المنذر في تفسيره

(١٦٠٠ ، ١٦٠٣ ، ١٦٢٩ ، ١٦٣١) ، وابن أبي حاتم في تفسيره ٩٢٠/٣ - ٩٢٢ ، ٩٢٤

(٥١٣٩ ، ٥١٤١ ، ٥١٤٥ ، ٥١٦٥) ، والبيهقي ١٧٣/٧ من طريق عبد الله بن صالح به .

(٤) عبد الرزاق (١٣٠٨٢) .

(٥) ليس في : الأصل ، م .

(٦) في الأصل ، م : « أن » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٧ - ٧) سقط من : م .

(٨) أخرجه ابن المنذر في تفسيره (١٦٠٤) من طريق سعيد به .

^(١) وعن عامر الشعبي ، والحسن البصري ، وسعيد بن جبير مثله ^(٢) . الاستذكار
وقال سعيد بن جبير : ما ازلحفت ^(٣) ناكح ^(٤) الأمة عن الزنى إلا قليلاً ، قال
الله عز وجل : ﴿ وَأَنْ تَصْبِرُوا ﴾ : يعنى عن نكاح الإماء ، ﴿ خَيْرٌ
لَّكُمْ ﴾ ^(٥) ^(٦) .

قال أبو عمر : لا يجوز عند الشافعي ومن ذكرنا من السلف وأهل الفتيا
بالأمصار ، لأحد من الأحرار أن يتزوج الأمة إلا باجتماع الشرطين اللذين
ذكر الله تعالى في هذه الآية ، وهما عدم الطول ، وخوف العنت . فإن
تزوجها على غير هذين الشرطين فنكاحها باطل . وقالت طائفة : جائز لكل
من خشي العنت أن يتزوج الأمة وإن كان موسراً . وقال بعضهم : يتزوج
التي يخاف على نفسه منها الزنى بها دون غيرها ، وإن كان موسراً .
وروى ابن المبارك وعبد الرزاق ، ^(٦) عن ابن جريج ^(١) ، عن عطاء قال : لا

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٠٨٣) ، وسنن سعيد بن منصور (٧٢٦ - ٧٢٨ ، ٧٣٧) ،

ومصنف ابن أبي شيبة ١٤٦/٤ ، ١٤٧ ، وسنن البيهقي ١٧٤/٧ ، ١٧٥ .

(٣) في م : « ارتجف » . وما ازلحفت : أى ما تنحى وما تباعد ، ويقال : ازلحفت وازلحفت ، على
القلب ، وتزلحفت . النهاية ٣٠٨/٢ .

(٤) فى الأصل ، م : « نكاح » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٠٠) ، وسعيد بن منصور (٧٣٢) ، وابن أبي شيبة ١٤٦/٤ ، وابن

جرير فى تفسيره ٦١٤/٦ ، ٦١٥ .

(٦ - ٦) فى الأصل : « وابن جريج » ، وفى م : « وابن جرير » .

الاستدكار بأس بنكاح الإمام لمن خشي على نفسه وإن كان مؤسراً^(١).

وروى حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، عن جابر قال: إن خشي العنت فليتزوجها. يعني الحر، وإن كان ذا طول^(٢).

قال أبو عمر: لا أدري من قول من هو: يعني الحر، وإن كان ذا طول. لأنه قد تقدم عن جابر قول مجمل: من وجد صداق حرة أنه يحرم عليه الأمة. ولم يذكر العنت.

وروى شعبه، قال: سألت الحكم وحماداً عن الرجل يتزوج الأمة، قال: إذا خشي العنت فلا بأس^(٣). وهو قول قتادة، وإبراهيم، والثوري في رواية^(٤).

وقال آخرون: جائز أن ينكح الأمة من له طول وجدة^(٥)، وإن لم يخف العنت، إلا أن تكون عنده حرة، فمن كان في عصمته حرة فلا يحل له نكاح أمة. هذا قول أبي حنيفة وأصحابه، وطائفة من السلف. والطول عندهم وجود حرة في عصمته، فإن كانت تحته حرة حرم عليه نكاح

(١) عبد الرزاق (١٣٠٧٨). وأخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٩٤/٦، وابن المنذر في تفسيره

(١٦٠٨) من طريق ابن المبارك به.

(٢) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٩٣/٦، ٥٩٤، وابن المنذر في تفسيره (١٦٠٩) من طريق حماد به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ١٤٧/٤ من طريق شعبه به.

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٠٧٧، ١٣٠٧٩)، وتفسير ابن جرير ٥٩٤/٦.

(٥) في م: «وحده». والجدة: السعة والطاقة. النهاية ١٨٤/٥.

الإماء . وإن لم تكن عنده حرة لم يحرّم عليه نكاح الإماء وإن كان غنياً . الاستذكار
وقال آخرون : جائز نكاح الإماء على كل حال ؛ لقوله عز وجل :
﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ . يعنى ما حل . وقد أحل الله نكاح الإماء
والكتاتيات .

وذكر عبد الرزاق^(١) ،^(٢) عن الثوري^(٣) ، عن ليث ، عن مجاهد في الذي
ينكح الأمة ، قال : هو مما وسّع الله به على هذه الأمة ، نكاح الأمة
والنصرانية ، وإن كان ميسراً .

قال : وبه يأخذ سفيان ، ويقول : لا بأس بنكاح الأمة ، وذلك أني سألته
عن نكاح الأمة ، فحدثني عن ابن أبي ليلى ، عن المنهال ، عن عباد بن
عبد الله ، عن علي رضي الله عنه قال : إذا نكحت الحرة على الأمة كان
للحرة يومان وللأمة يوم . قال : ولم ير به علي بأساً .

قال أبو عمرو : من أجاز نكاح الأمة لواحد الطول على حرة قال : شرط
الله تعالى في نكاح الإماء عدم الطول وخوف العنت ، وهو كشرطه عدم
الخوف من الجور في إباحة الأربع من الحرائر ، وقوله تعالى : ﴿وَمَنْ لَّمْ
يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً﴾ . إلى قوله : ﴿لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ﴾ . كقوله

(١) عبد الرزاق (١٣٠٨٧) .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل .

الاستدكار عز وجل : ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَنِّي وَتِلْكَ وَرَبِّعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْمَلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء: ٣] . وقد اتفق الجميع على أن للحر أن يتزوج أربعاً ، وإن خاف ألا يعدل . قالوا : فكذاك له تزويج الأمة وإن كان واجداً للطول غير خائف للعنت .

^(١) قال أبو عمر : ليس هذا بصحيح ؛ لأن الله عز وجل قد شرط عدم الاستطاعة في مواضع من كتابه ^(٢) ، فلم يختلفوا أن ذلك لا يجوز إلا على شرط الله تعالى ، مثل قوله في آية الظُّهَارِ : ﴿فَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ فَاِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٤] . فلم يختلفوا أن الإطعام لا يجوز لمُستطيع الصيام . وكذلك قوله : ﴿فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ﴾ [النساء: ٩٢] . في القتل ، وفي كفارة اليمين : ﴿فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: ٨٩] . ولم يختلف علماء المسلمين أن ذلك لا يجوز إلا لمن لم يجد ما ذكر الله وجوده في الآيتين . وأما شرط الخوف في نكاح الأربع فهو أشبه الأشياء بشرط الخوف في القصر بالسفر ، وقد سنَّ ^(٣) رسول الله ﷺ القصر للآمن ^(٤) . وكذلك سنَّ ^(٥) نكاح الأربع للحر مع الخوف ألا يعدل ^(٥) ؛ لأن خوفه ليس بيقين . والقول في هذا يطول ، وفيما لوخنا به كفاية . والحمد لله .

(١ - ١) في الأصل : « و » .

(٢) بعده في ح ، ه : « وعدم الجدة » .

(٣) في م : « بين » .

(٤) تقدم تخريجه في ٥١٣/٥ - ٥١٧ ، ٥٢٢ .

(٥) سيأتي في الموطأ (١٢٧١) .

ما جاء في الرجل يملك الأمة وقد كانت تحتَه ففارقها

١١٥٥ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي عبد الرحمن ، عن زيد بن ثابت ، أنه كان يقول في الرجل يُطْلَقُ الأمة ثلاثاً ثم يشتريها ،

الاستدكار

واختلف العلماء فيما يجوز للحر الذي لا يجد الطول ويخشى العنت - من نكاح الإماء ؛ فقال مالك : إذا كان ذلك جاز له أن ينكح من الإماء أربعاً . وهو قول أبي حنيفة ، وابن شهاب^(١) ، والحارث العكلي^(٢) . وقال حماد بن أبي سليمان : ليس له أن ينكح من الإماء أكثر من اثنتين^(٣) .

وقال الشافعي ، وأبو ثور ، وأحمد ، وإسحاق : ليس له أن ينكح من الإماء إلا واحدة . وهو قول ابن عباس ، ومسروق ، وجماعة^(٣) . وبالله التوفيق .

باب ما جاء في الرجل يملك الأمة^(٣) قد كانت تحتَه ففارقها

مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي عبد الرحمن ، عن زيد بن ثابت ، أنه

القبس

الرجل يملك الأمة قد كانت تحتَه ففارقها

لا يخلو أن يكون الفراق بواحدة أو بثلاث ، فإن عادت إليه الأمة بملك اليمين ، وقد كان فارقها بطلقة واحدة ، فإنه يطؤها إجماعاً ؛ لأن المحل مباح للوطء إذا وجد سببه ، فأما إن كان فارقها ثلاثاً ثم عادت إليه ، فاختلف الناس في ذلك ، والأقل جواز له الوطء بملك اليمين ، والأكثر منعه ؛ لأنه محل حرم عليه

(١) بعده في الأصل ، م : « والزهري » .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ١٤٧/٤ .

(٣) في م : « امرأته و » .

الموطأ أنها لا تَحِلُّ له حتى تَنْكَحَ زوجًا غيره .

الاستدكار كان يقولُ في الرجلِ يُطَلِّقُ الأُمَّةَ ثلاثًا ثم يَشْتَرِيها ، أنها لا تَحِلُّ له حتى تَنْكَحَ زوجًا غيره^(١) .

قال أبو عمرو : اختلف في اسم أبي عبد الرحمن شيخ ابن شهاب في هذا الخبر ؛ ف قيل : سليمان بن يسار . وهو عندى بعيد ؛ لأن سليمان بن يسار ليس عند ابن شهاب ممن يَشْتَرُ اسمَه ويُكْتَبُ عنه ؛ لجلالته عنده ، ويدلُّك على ذلك أنه قد صرَّح باسمه في أحاديث كثيرة حدَّث بها عنه . وممن قال : إنه سليمان بن يسار . وكيع بن الجراح ؛ روى هذا الخبر عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي عبد الرحمن ، عن زيد بن ثابت . ثم قال وكيع : أبو عبد الرحمن هو سليمان بن يسار .

وقيل : هو أبو الزناد . وهذا أبعدُ أيضًا ؛ لأن أبا الزناد لم يَرَوْه عن زيد بن ثابت ولا رآه ، وإنما يروى الفرائض وغيرها عن خارجة ابنة ، وما يروى ابن

القبس وطؤه إلا بشرط معيَّن وهو نكاح غيره ، ولم يوجد ذلك الشرط ، فبقى التحريم .

فإن قيل : هذا الحِلُّ ليس حِلُّ النكاح ، وإنما هو حِلُّ ملك اليمين ، وحِلُّ ملك اليمين لم يَقِفْ على شرط . فالجوابُ أنَّا نقولُ : هذه العينُ هي التى حُوطِبَ

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٧٢) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٥٠ - مخطوط) ،

ورواية أبي مصعب (١٥١٤) . وأخرجه عبد الرزاق (١٢٩٩٢) ، وابن أبي شيبة (٤/١٥٤) ،

والبيهقي ٣٧٦/٧ من طريق مالك به .

شهاب عن كبارِ الموالى إلا قليلاً عن الجِلَّةِ منهم ، فكيف يروى عن أبى الزناد وهو من صغارهم عنده ؟

وقيل : هو طاووس . ^(١) وهو أشبه بالصواب ^(٢) ، وأولى بالحق ، وإنما كتّم اسمه مع فضله وجلالته ؛ لأن طاوساً كان يطعن على بنى أميّة ، وربما دعا عليهم فى بعض مجالسه ، فكان يذهب فيهم مذهب ابن عباس شيخه . وكان ابن شهاب يدخل عليهم ويقبل جوائزهم .

وقد سئل ابن شهاب فى مجلس هشام : أتروى عن طاووس ؟ فقال لسائله : أما إنك لو رأيت طاوساً لعلمت أنه لا يكذب ^(٣) . ولم يُجبه بأنه يروى عنه أو لا يروى عنه ، فهذا كله دليل على أن أبا عبد الرحمن المذكور

بالامتناع عنها ؛ فقد جاء خطاب المنع ^(٤) ، ثم جاء خطاب الجل ^(٥) ، وهو قوله القيس تعالى : ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء : ٣] . فوجّح خطاب المنع حسب ما تقرّر من عهد الصحابة ، كما جرى فى إصابة الأختين بملك اليمين ، والمرأة وابنتها ، وقد قال عثمان لقيصة : حرّمتها آية - وهى قوله تعالى : ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء : ٢٣] - وأحلّتهما آية - وهى قوله تعالى : ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ - والتحريم أولى ^(٦) . فمضى ذلك من قول عثمان ، وتابعه على ذلك

(١ - ١) فى الأصل : « وهذا عندى بالصوب » ، وفى م : « وهذا عندى قريب » .

(٢) بعده فى الأصل : « ولا يحد » ، وبعده فى م : « ولا يجد » .

(٣ - ٣) سقط من : ج ، وكتب فى حاشية د على أنه نسخة أخرى .

(٤) سيأتى فى الموطأ (١١٥٩) .

١١٥٦ - مالك ، أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سُئِلا عن رجلٍ زوّج عبداً له جاريةً له ، فطلّقها العبدُ البتّة ، ثمّ وهبها سيّدُها له ، هل تحِلُّ له بملكِ اليمينِ ؟ فقالا : لا تحِلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره .

١١٥٧ - مالك ، أنه سأل ابنَ شهابٍ عن رجلٍ كانت تحته أمةٌ مملوكةٌ فاشتراها وقد كان طلقها واحدةً ، فقال : تحِلُّ له بملكِ يمينه

الاستدكار في هذا الحديث طاووس ، إن شاء الله تعالى .

مالك ، أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سُئِلا عن رجلٍ زوّج عبداً له جاريةً له ، فطلّقها العبدُ البتّة ، ثمّ وهبها سيّدُها له ، هل تحِلُّ له بملكِ اليمينِ ؟ فقالا : لا تحِلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره^(١) .

مالك ، أنه سأل ابنَ شهابٍ عن رجلٍ كانت تحته أمةٌ مملوكةٌ فاشتراها وقد كان طلقها واحدةً ، فقال : تحِلُّ له بملكِ يمينه ما لم يئْت طلاقها ، فإن

القبس الناس فصار إجماعاً ، وكذلك قال تعالى : ﴿ وَأَمْهَنَتْ نِسَائِكُمْ ﴾ [النساء : ٢٣] . يريدُ الأزواج ، والنساء جمعُ امرأةٍ على غير لفظه ، كأنه قال : وأمّ امرأتك . ولو قال هكذا لتناول الزوجّة ، وما دخلت فيه الأُمّة ، لكن لحقّت الأُمّةُ به لوجهين غريبين ؛ أما أحدهما : فإن النساء لغةٌ مُنطليقٌ^(٢) على كلّ مؤنّث من الادميين ، فاجتمعاً^(٣) ؛

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٥/١٢ و - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥١٥) .

(٢) في م : « تطلق » .

(٣) بعده في م : « في » .

مالم يَبَيْتَ طلاقَها ، فإن بَتَّ طلاقَها فلا تَحِلُّ له بِمِلْكِ يَمِينِهِ حتى تَنْكِحَ الموطأ زوجها غَيْرَهُ .

بَتَّ طلاقَها فلا تَحِلُّ له بِمِلْكِ يَمِينِهِ حتى تَنْكِحَ زوجها غَيْرَهُ ^(١) . الاستذكار

قال أبو عمر : قال الله عزَّ وجلَّ : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا ﴾ - يعني الثالثة - ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] . فلم يجعلها حلالاً إلا بنكاح الزوج لها لا بمِلْكِ يَمِينِهِ . وعلى هذا جماعة العلماء وأئمة الفتوى ؛ مالكٌ ، والثوريُّ ، والأوزاعيُّ ، وأبو حنيفةٌ ، والشافعيُّ ، وأحمدٌ ، وإسحاقٌ ، وأبو ثورٍ .

وكان ابنُ عباسٍ ، وعطاءٌ ، ^(٢) وطاوسٌ ^(٣) ، والحسنُ ، يقولون : إذا اشتراها الذي بَتَّ طلاقَها حَلَّتْ له بِمِلْكِ اليمينِ ؛ على عمومِ قوله عزَّ وجلَّ : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ ^(٤) [النساء : ٣] .

اللغةُ وعُزْفُ الشرعِ ، وهى مسألةُ اختلفَ الناسُ فيها ، لكن يُقضى ههنا بِمُطْلَقِ القبس اللغةِ تغليياً للتحريمِ ، فلا تَحِلُّ له أُمُّ أَمَتِهِ ، كما لا تَحِلُّ له أُمُّ امْرَأَتِهِ . والثاني : أن تقديرَ الكلامِ : وأمها تُنْكِحُكم اللَّائِي حَلَلْنَ لَكُمْ . فأشارَ إلى أن التحريمَ وَقَعَ فى الأُمِّ بِحِلِّ البنتِ ، فدَخَلَتْ فى ذلك الأُمُّ ^(٥) لوجودِ العِلَّةِ فيها وهو حِلُّ ابنتِها ،

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٥٥ - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥١٦) .

(٢ - ٣) ليس فى : الأصل ، م .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٢٨٤٣ ، ١٢٩٩٠) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٥٤/٤ ، وسنن

البيهقى ١٥٢/٧ .

(٤) فى د : « الأم » .

قال أبو عمر: هذا خطأ من القول؛ لأن قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ لا يبيح الأمهات ولا الأخوات، فكذاك سائر المحرمات.

وقال عطاء: لو اشتراها الزوج فأصابها، ثم أعتقها، جاز له نكاحها، ولو لم يُصِبْها بعدما اشتراها حتى أعتقها لم تحلَّ له^(١). وروى^(٢) مثل هذا عن زيد بن ثابت^(٣). وروى عن زيد من وجوه أنها لا تحلُّ بحال^(٤) حتى تنكح زوجاً غيره^(٥). وهو الصحيح عنه.

وأما وطء السيد لأُمِّه التي قد بَتَّ طلاقها زوجها، فقد اختلف الصحابة ومن بعدهم، هل يُحِلُّها ذلك الوطء لزوجها أم لا؟ فروى عن علي رضي الله عنه أنه سُئِلَ عن الأُمِّ يَتُّها زوجها ثم يطؤها سيدها، هل يحلُّ لزوجها أن يُراجعها؟ فقال: ليس بزواج.

والقبس وكذلك امتنع أيضاً بمثل هذا بعينه إصابة الرجل أُمِّه كانت لأبيه، وتناولها^(٦) على هذا التنزيل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٢].

(١) أخرجه بد الرزاق (١٢٩٩٠).

(٢) بعده في الأصل، م: «مثل ذلك و».

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٩٤).

(٤) في ح، هـ: «له».

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٩٢)، وابن أبي شيبة ١٥٣/٤، والبيهقي ١٥٢/٧.

(٦ - ٦) في د: «فلها». وأشار في الحاشية إلى أنه في نسخة: «وتناولها».

ذكر ابن أبي شيبة^(١) وعبد الرزاق^(٢)، قالا : حَدَّثَنَا هِشِيمٌ ، عن خَالِدِ
الْحَذَاءِ ، عن مروان الأصغر ، عن أبي رافع ، أن عثمانَ بنَ عفانَ سئل عن
ذلك وعنده عليٌّ وزيدٌ ، قال : فرَخَّصَ في ذلك عثمانُ وزيدٌ ، قالا : هو
زوج . فقام عليٌّ مُغَضَّبًا كارهاً^(٣) لِمَا قالا ، وقال : ليس بزواج ، ليس بزواج .
قال^(٤) : وَحَدَّثَنِي هِشِيمٌ ، عن خَالِدِ ، عن أبي معشرٍ ، عن إبراهيم ، أن
عليًّا قال : ليس بزواج . يعنى السيد .

وهو قولُ عبيدة ، ومسروقٍ ، والشعبيِّ ، وإبراهيمَ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ،
وسليمانَ بنِ يسارٍ ،^(٥) وحَمَادِ بنِ أبي سليمانَ^(٥) ، وأبي الزنادِ^(٦) ، وعليه
جماعةُ فقهاءِ الأمصارِ . وروى عن عثمانَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، والزبيرِ ،
خلافُ ذلك . وقد تقدَّم حديثُ عثمانَ وزيدٍ .

ومن أبدعِ الإلحاقِ وأغربه أن القُبلةَ والمُلامسةَ والنظرةَ بشهوةٍ ، ينزلُ كلُّ
ذلك منزلةَ الوطءِ في إفادةِ التحريمِ من الفروعِ على الأصولِ ، فإذا نظرَ الرجلُ أوقبَلُ
بشهوةٍ ، حُرِّمَتْ على ابنه ، والمعنى في ذلك أنه اسْتَمْتَعَ بها ، فحُرِّمَتْ على ابنه

(١) ابن أبي شيبة ٢/٤٤١ .

(٢) عبد الرزاق (١٠٨٠٣) ، وليس عندهما قوله : « وقال : ليس بزواج ، ليس بزواج » .

(٣) في الأصل ، م : « كرها » .

(٤) ابن أبي شيبة ٢/٤٤٠ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٧٩٨ ، ١٠٧٩٩) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢/٤٤٠ - ٢٤٢ .

الموطأ قال يحيى : قال مالك في الرجل يَنْكِحُ الأُمَّةَ فتلِدُ منه ثم يبتاعُها ، أنها لا تكونُ أمٌ ولِدَ له بذلك الولد الذي ولدت منه وهي لغيره ، حتى تلِدَ منه وهي في مِلْكِهِ بعدَ ابتياعِهِ إياها .

الاستذكار روى هشيمٌ أيضًا ، عن يونس ، عن الحسن ، عن زيد بن ثابت قال : هو زوج إذا لم يُردِّ الإحلال^(١) .

قال ابنُ أبي شيبَةَ^(٢) : وحدَّثني عبدة ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن الحسن ، أن زيد بن ثابت والزبير بن العوام كانا لا يريان بأسا إذا طلق الرجل امرأته تطليقتين وهي أمة ، ثم غشيها سيدها - غشيانا لا يريدُ بذلك مخادعة ولا إحلالا - أن ترجعَ إلى زوجها بخطبة وصداق .

قال أبو عمرو : هذا يحتملُ أن يكونَ الزوجُ عبداً ، فيكونا ممن يرى الطلاقَ بالرجال ، أو يكونَ حرّاً ، فيكونَ على مذهبِ مَنْ قال : الطلاقُ بالنساء .

قال مالك في الرجل يَنْكِحُ الأُمَّةَ فتلِدُ منه ثم يبتاعُها ، أنها لا تكونُ

القبس كما لو وطئها ، وهذا أقوى من القياس ، فإن معنى قوله : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا﴾ : ولا تَشْتَمِعُوا . فإن النكاحَ استمتاعٌ ، والأحكامُ تتعلقُ بمعاني الألفاظِ دونَ قوالِها ، ولو قال : ولا تستمتعوا . لدخلَ في ذلك النظرُ والمُلامسةُ ، كذلك إذ^(٣) قال : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا﴾ .

(١) أخرجه ابن أبي شيبَةَ ٢٤١/٤ عن هشيم به .

(٢) ابن أبي شيبَةَ ٢٤١/٤ .

(٣) في ج ، م ، « لو » .

قال مالك : وإن اشتراها وهي حاملٌ منه ، ثمَّ وَضَعَتْ عنده ، كانت الموطأ
أُمٌّ وليه بذلك الحملِ فيما نرى . والله أعلم .

أُمٌّ وليه له بذلك الولد الذي وَلَدَتْ منه وهي لغيره ، حتى تَلِدَ منه وهي الاستذكار
في مِلْكِهِ بعدَ ابتياعِهِ إِيَّاهَا .

قال مالك : وإن اشترَاها وهي حاملٌ منه ، ثمَّ وَضَعَتْ عنده ، كانت أُمٌّ
وليه بذلك الحملِ فيما نرى . والله أعلم .

قال أبو عمر : لأئمةِ الفُتُوَى في هذه المسألةِ ثلاثةُ أقوالٍ ؛ أحدها قولُ
مالك ، وتلخيصُه : إن ملكها وهي حاملٌ منه صارت أُمٌّ وليه له ، وإن ملكها
بعدَما وَلَدَتْ لم تكنْ أُمٌّ وليه . وهو قولُ الليث . وقال أبو حنيفةٌ وأصحابُه :
إذا تزَوَّجَ أُمَّةٌ فولَدَتْ منه ثمَّ ملكها ، صارت أُمٌّ وليه . وقال الشافعيُّ : لا
تكونُ أُمٌّ وليه وإن ملكها حاملاً حتى تحمِلَ منه في مِلْكِهِ . ونحوه قولُ
الثوريِّ ، وأبي ثورٍ ، وأحمد ، وإسحاق .

قال أبو عمر : إنما تكونُ الأُمَّةُ أُمٌّ وليه إذا وَلَدَتْ مَنْ يكونُ تَبَعًا لأبيه ،
وذلك لا يكونُ إذا كانت مِلْكًا لغيره موطوءةً بِنِكَاحٍ ، فإذا وُطِئَتْ بِمِلْكِ يَمِينٍ
كان ولدها تَبَعًا لأبيه ، وصارت بذلك أُمٌّ وليه ، وأما إذا وَلَدَتْ وهي أُمَّةٌ فولدُها
عبدٌ^(١) تَبَعَ لها ، فكيف تكونُ له أُمٌّ وليه ؟ وهذا واضحٌ إن شاء الله تعالى .

..... القيس

(١) في الأصل ، م : « غير » . وينظر شرح الزرقاني ١٩١/٣ .

ما جاء فى كراهية إصابة الأختين بملك اليمين ،

والمرأة وابنتها

١١٥٨ - وحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، أَنَّ عَمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ سُئِلَ عَنْ الْمَرْأَةِ وَابْنَتِهَا مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ ؛ هَلْ تُوْطَأُ إِحْدَاهُمَا بَعْدَ الْأُخْرَى ؟ فَقَالَ عَمْرٌ : مَا أَحِبُّ أَنْ أَخْبِرَهُمَا جَمِيعًا . وَنَهَى عَنْ ذَلِكَ .

باب ما جاء فى كراهية إصابة الأختين بملك اليمين ، والمرأة وابنتها الاستدكار

مَالِكٌ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، ^(١) عَنْ عُبيدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ ، عَنْ أَبِيهِ ^(٢) ، أَنَّ عَمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ سُئِلَ عَنْ الْمَرْأَةِ وَابْنَتِهَا مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ ؛ تَوْطَأُ إِحْدَاهُمَا بَعْدَ الْأُخْرَى ؟ فَقَالَ عَمْرٌ : مَا أَحِبُّ أَنْ أَخْبِرَهُمَا جَمِيعًا . وَنَهَى عَنْ ذَلِكَ ^(٣) .

قال أبو عمر : معنى قوله : أن أخبرهما . يريد : أطأهما جميعًا بملك اليمين . ومنه قيل للحراث : الخبير . ومنه قيل للمزارعة : مخابرة . وقال الله

القبس

(١ - ١) ليس فى : الأصل ، ح ، هـ .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣٦) ، ورواية يحيى بن بكير (٥/١٢) - مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٥١٩) . وأخرجه عبد الرزاق (١٢٧٢٥) ، والشافعى ٣/٥ ، والبيهقى ١٦٤/٧ من طريق مالك به .

١١٥٩ - مالك، عن ابن شهاب، عن قبيصة بن ذؤيب، أن رجلاً الموطأ
سأل عثمان بن عفان عن الأختين من ملك اليمين؛ هل يُجمع بينهما؟
فقال عثمان: أحلتها آية، وحرمتها آية، فأما أنا فلا أحب أن أصنع

عز وجل: ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣]. وقد روى عن ابن عباس الاستذكار
نحو قول عمر.

ذكره سنيد^(١)، قال: حدثني أبو الأحوص، عن طارق بن
عبد الرحمن، عن قيس قال: قلت لابن عباس: أيقع الرجل على المرأة
وابنتها^(٢) مملوكتين له^(٣)؟ قال: أحلتها آية، وحرمتها آية، ولم أكن
لأفعله.

قال أبو عمر: لا خلاف بين العلماء أنه لا يحل لأحد أن يطأ امرأة
وابنتها من ملك اليمين؛ لأن الله تبارك وتعالى حرّم ذلك في النكاح؛
بقوله تعالى: ﴿وَأَمَهْتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَّيْكُمُ اللَّيْ فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ
نِّسَائِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]. وملك اليمين عندهم تبع النكاح، إلا ما روى
عن عمر وابن عباس في ذلك، وليس عليه أحد من أئمة الفتوى ولا
من تبعهم.

مالك، عن ابن شهاب، عن قبيصة بن ذؤيب، أن رجلاً سأل عثمان

..... القيس

(١) أخرجه سنيد في تفسيره - كما في تفسير ابن كثير ٢/ ٢٢٠.

(٢) - ٢) في ح، هـ: «ملك اليمين».

(٣) في النسخ: «لقوله». والمثبت يقتضيه السياق.

الموطأ ذلك . قال : فخرَج من عنده ، فلقِيَ رجلاً من أصحابِ رسولِ الله ﷺ فسأله عن ذلك ، فقال : لو كان لى من الأمرِ شيءٌ ، ثمَّ وجدتُ أحداً فعلَ ذلك ، لجعلته نكالا .

قال ابنُ شهاب : أراه عليّ بنَ أبي طالب .

١١٦٠ - مالك ، أنه بلغه عن الزبير بن العوامٍ مثلُ ذلك .

الاستدكار ابنُ عفانَ عن الأختين من ملكِ اليمين ؛ هل يُجمَعُ بينهما ؟ فقال عثمانُ : أحلَّتهما آيةٌ ، وحرَّمتهما آيةٌ ، فأما أنا فلا أحبُّ أن أصنعَ ذلك . قال : فخرَج من عنده ، فلقِيَ رجلاً من أصحابِ رسولِ الله ﷺ فسأله عن ذلك ، فقال : لو كان لى من الأمرِ شيءٌ ، ثمَّ وجدتُ أحداً فعلَ ذلك ، لجعلته نكالا . قال ابنُ شهاب : أراه عليّ بنَ أبي طالب^(١) .

مالك ، أنه بلغه عن الزبير بن العوامٍ مثلُ ذلك^(٢) .

قال أبو عمر : أمّا قوله : أحلَّتهما آيةٌ . فإنه يريدُ تحليلَ الوطءِ بملك

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣٧)، ورواية يحيى بن بكير (٥/١٢ ظ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٥٢٠). وأخرجه عبد الرزاق (١٢٧٢٨)، وابن أبي شيبة (٤/١٦٩)، والشافعي ٣/٥، وابن أبي حاتم في تفسيره ٩١٣/٣ (٥٠٩٧)، والبيهقي ١٦٣/٧، ١٦٤ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٥/١٢ ظ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٥٢١). وأخرجه الشافعي ٣/٥، والبيهقي ١٦٤/٧ من طريق مالك به .

اليمين مطلقاً في غير ما آية من كتابه . وأما قوله : وحرَّمَتْهُمَا آيَةٌ . فإنه أراد الاستدكار عموم قوله عز وجل : ﴿ وَأَمْهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمْ ﴾ . وقوله : ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ ﴾ [النساء : ٢٣] . ولم يُخَصَّ وطناً بنكاح ولا مِلْكٍ يمين ، فلا يحلُّ الجمع بين المرأة وابنتها ، ولا بين الأختين ، بملك اليمين . وقد روى مثل قول عثمان عن طائفة من السلف ؛ منهم ابن عباس^(١) ، ولكنهم اختلف عليهم ، ولم يلتفت إلى ذلك أحد من فقهاء الأمصار بالحجاز ولا بالعراق وما وراءهما من المشرق ، ولا بالشام ولا المغرب ، إلا من شذَّ عن جماعتهم باتباع الظاهر ونفي القياس ، وقد ترك من تعمَّد ذلك ظاهراً مُجْتَمِعاً عليه . وجماعة الفقهاء مُتَّفِقُونَ أنه لا يحلُّ الجمع بين الأختين بملك اليمين في الوطء ، كما لا يحلُّ ذلك في النكاح .

وقد أجمع المسلمون على أن معنى قول الله عز وجل : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرَّضْعَةِ ﴾ [النساء : ٢٣] . أن النكاح وملك اليمين في هؤلاء كلهن سواء ، فكذاك يجب أن يكون قياساً ونظراً الجمع بين الأختين ، وأمهات النساء^(٢) والربائب ، وكذلك هو عند الجمهور ، وهم الحجة

(١) أخرجه البيهقي ١٦٤/٧ .

(٢) (٢ - ٢) في الأصل : «والأمهات» .

الاستذكار المحجوج بها من خالفها وشذ عنها . والحمد لله .

وأما كناية قبيصة بن ذؤيب عن عليّ ب : رجل من أصحاب رسول الله
ﷺ . فلصحبته عبد الملك بن مروان ، واستقال^(١) بنى أمية للسمع^(٢)
بذكره ، ولا سيما فيما خالف فيه عثمان ، رضوان الله عليهما .

وأما قول عليّ : لو كان الأمر لي لجعلته نكالا . ولم يقل : لحدّثه حدّ
الزاني . فلأن من تأول آية أو سنة ، ولم يطأ عند نفسه حراما ، فليس بزاني
ياجماع ، وإن كان مخطئا إلا أن يدعى في ذلك ما لا يُعذرُ بجهله ، وقول
بعض السلف في الجمع بين الأختين بملك اليمين : أحلّتهما آية ،
وحرّمتهما آية . معلوم محفوظ ، فكيف يُحدّد حدّ الزاني من فعل ما فيه مثل
هذا من الشبهة القوية ؟ وبالله التوفيق .

حدّثني خلف بن أحمد قراءة مني عليه ، أن أحمد بن مطرف حدّثهم ،
قال : حدّثني أيوب بن سليمان ومحمد بن عمر بن لبابة ، قالا : حدّثنا أبو
زيد عبد الرحمن بن إبراهيم ، قال : حدّثني أبو عبد الرحمن المقرئ ، عن
موسى بن أيوب الغافقي ، قال : حدّثني عمي إياس بن عامر قال : سألت
عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه ، فقلت له : إن لي أختين مما ملكت

(١) في ح ، ه ، م : « اشتغال » .

(٢) في الأصل : « لاستماع » .

الاستذكار

يميني ؛ اتَّخَذْتُ إِحْدَاهُمَا سُرِّيَّةً ، فَوَلَدْتُ لِي أَوْلَادًا ، ثُمَّ رَغِبْتُ فِي الْآخَرَى ، فَمَا أَصْنَعُ ؟ فَقَالَ عَلِيٌّ : تُعْتِقُ الَّتِي كُنْتَ تَطْأُ ، ثُمَّ تَطْأُ الْآخَرَى . قُلْتُ : فَإِنْ نَاسًا يَقُولُونَ : بَلْ تُزَوِّجُهَا ، ثُمَّ تَطْأُ الْآخَرَى . فَقَالَ عَلِيٌّ : أَرَأَيْتَ إِنْ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، أَلَيْسَتْ تَرْجِعُ إِلَيْكَ ؟ لِأَنْ تُعْتِقَهَا أَسْلَمَ لَكَ . ثُمَّ أَخَذَ عَلِيٌّ يَدِي ، فَقَالَ لِي : إِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْكَ مِمَّا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مَا يَحْرُمُ عَلَيْكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْحَرَائِرِ ، إِلَّا الْعَدَدَ - أَوْ قَالَ : الْأَرْبَعَ - وَيَحْرُمُ عَلَيْكَ مِنَ الرِّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ عَلَيْكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ النَّسَبِ ^(١) .

قال أبو عمر : في هذا الحديث رحلة لو لم يُصَبِّ الرَّاحِلُ ^(٢) مِنْ أَقْصَى الْمَغْرِبِ أَوْ ^(٣) الْمَشْرِقِ إِلَى مَكَّةَ غَيْرَهُ لَمَّا خَابَتْ رِحْلَتُهُ .

وَرَوَى أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ سَلَمَةَ ، عَنْ هِشَامٍ ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ ، قَالَ : يَحْرُمُ ^(٤) مِنَ الْإِمَاءِ مَا يَحْرُمُ مِنَ الْحَرَائِرِ إِلَّا الْعَدَدَ ^(٥) . وَعَنْ ابْنِ سِيرِينَ وَالشَّعْبِيِّ مِثْلُ ذَلِكَ ^(٦) .

القبس

(١) ذكره ابن كثير في تفسيره ٢/٢٢٢ عن المصنف . وأخرجه سعيد بن منصور (١٧٣٧) عن أبي عبد الرحمن المقرئ به مختصراً ، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤/١٦٨ من طريق موسى بن أيوب بنحوه .

(٢) في ح ، هـ : « الرجل » ، وفي م : « الراجل » .

(٣) في الأصل ، م : « إلى » .

(٤) في ح ، هـ : « يحل » .

(٥) ذكره ابن كثير في تفسيره ٢/٢٢٣ عن المصنف ، وأخرجه الشافعي ٥/٣ من طريق هشام به .

(٦) أثر ابن سيرين أخرجه عبد الرزاق (١٢٧٤٣) .

قال يحيى : قال مالك في الأمة تكون عند الرجل فيصيبها ، ثم يريد أن يصيب أختها : إنها لا تحل له حتى يحرم عليه فرج أختها بنكاح ، أو عتاقه ، أو كتابته ، أو ما أشبه ذلك ، أو يزوجه عبده أو غير عبده .

قال مالك في الأمة تكون عند الرجل فيصيبها ، ثم يريد أن يصيب أختها : إنها لا تحل له حتى يحرم عليه فرج أختها بنكاح ، أو عتاقه ، أو كتابته ، أو ما أشبه ذلك ، أو يزوجه عبده أو "غير عبده" .

قال أبو عمر : أما إذا حرم فرجها ببيع أو عتق ، فلا خلاف أنه يوطأ الأخرى ؛ لأن العتق لا يتصرف فيه بحال ، والبيع لا يرجع إليه ^(١) إلا بفعله ، وأما الكتابة ، فقد تعجز ، فترجع إليه بغير فعله ، وكذلك في التزويج ترجع إليه بفعل غيره ، وهو الطلاق ، لا بفعله . وقول مالك حسن ؛ لأنه تحريم صحيح في الحال ، ولا تلزم مراعاة المال ، وحشبه إذا حرم فرجها عليه ببيع ، أو بتزويج ؛ لأنه بالتزويج قد ملك فرجها غيره ، وحرمت عليه في الحال . وأما قول الثوري والكوفي في ذلك ؛ فقال الثوري : إن وطئ إحدى أمتيه لم يوطأ الأخرى ، فإن باع الأولى أو زوجه ، ^(٢) ثم رجعت إليه ^(٣) ، أمسك عن الأخرى . وهو قول

(١ - ١) في ح ، هـ : « عبد غيره » .

(٢) في ح ، هـ : « فيه » .

(٣ - ٣) ليس في : الأصل .

أبى حنيفة . وقال أبو حنيفة وأصحابه : يجوز أن يتزوج أخت أم ولده ، الاستذكار
ولا يوطأ التي يتزوج حتى يُحرّم فرج أم ولده ، ويملكه غيره ، فإن
زوّجها ، ثم عادت إليه بفُرقة زوجها لها ، ووطئ الزوجة ما دامت أختها
في العدة ، فأما بعد انقضاء العدة فلا يوطأ امرأته حتى يملك فرج أم
الولد غيره .

وقال مالك : من كانت عنده جارية يوطؤها ، فاشتري أختها ، فله أن
يقيم على وطئ الأولى ، ولا يوطأ الثانية حتى يُحرّم الأولى ، وكذلك لو ملك
الأختين معاً ووطئ إحداهما ، ثم لم يوطأ الأخرى حتى يُحرّم فرج التي كان
يوطأ .

وقال مالك : إن تزوّج أخت أم ولده لم يُعجنى ، ولم أفزق بينهما ،
ولكنه لا يوطأ واحدة منهما حتى يُحرّم أيتهما شاء .

قال مالك : لو كانت له أمة يوطؤها فباعها ، ثم تزوّج أختها ، فلم يدخل
بها حتى اشتري أختها التي كان يوطؤها^(١) ، فإن له أن يوطأ امرأته ؛ لأن هذا
ملك ثان .

قال أبو عمر : لا يوطؤها في قول الكوفيّين . وهو معنى ما روى عن عليّ

(١) بعده في الأصل ، م : « فباعها » .

الاستدكار رضى الله عنه ؛ لأن المِلْك الذى مَنع وطء الزوجة فى الابتداء موجودٌ ، فلا فرق بين عودتها إليه وبين بقائها بدءًا فى مِلْكِهِ .

قال مالكٌ : إذا زَوَّجَ أُمٌّ وَلَدَهُ ، ثم اشترى أختَهَا ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَطْأَهَا ، فَإِنْ رَجَعَتْ إِلَيْهِ أُمٌّ وَلَدِهِ ، فَلَهُ أَنْ يَطْأَ الْأُمَّةَ التى عِنْدَهُ ، وَيُمْسِكَ عَنْ (١) أُمٍّ وَلَدِهِ . وقال الأوزاعى : إذا وطئ جاريةً له بِمِلْكِ الْيَمِينِ ، لم يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أختَهَا . وقال الشافعى : مِلْكُ الْيَمِينِ لَا يَمْنَعُ نِكَاحَ الْأختِ .

قال أبو عمر : لم يَخْتَلَفُوا فِيمَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ أُمَةٌ لَهُ يَطْأُهَا بِمِلْكِ يَمِينِهِ أَنْ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ أختَهَا ، (٢) «وَلَا يَطْأُهَا» حَتَّى يُحَرِّمَ التى كَانَ يَطْأُ . وَاخْتَلَفُوا فِي عَقْدِ النِّكَاحِ عَلَى أختِ الْجَارِيَةِ التى يَطْأُ بِمِلْكِ يَمِينِهِ ؛ فَمَنْ جَعَلَ عَقْدَ النِّكَاحِ كَالشِّرَاءِ أَجَازَهُ ، وَمَنْ جَعَلَهُ كَالِطَوءِ لَمْ يُجْزِهِ . وَقَدْ أَجْمَعُوا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ الْعَقْدُ عَلَى أختِ الزَّوْجَةِ ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ . يَعْنِى الزَّوْجَتَيْنِ بَعْدَ النِّكَاحِ ، فَقِفْ عَلَى مَا أَجْمَعُوا عَلَيْهِ وَمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ مِنْ هَذَا الْبَابِ يَبِينُ لَكَ الصَّوَابُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

(١) ليس فى : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : «فیطأها» .

النهي عن أن يُصيبَ الرجلُ أمةً كانت لأبيه

١١٦١ - مالكٌ ، أنه بلغه أن عمرَ بنَ الخطابِ وهبَ لابنَه جاريةً ، فقال : لا تَمَسَّهَا ، فإنِّي قد كَشَفْتُهَا .

١١٦٢ - مالكٌ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ المُجَبَّرِ ، أنه قال : وهبَ سالمُ بنُ عبدِ الله لابنَه جاريةً ، فقال : لا تَقْرُبْهَا ، فإنِّي قد أَرَدْتُهَا ، فلم أُنْشِطْ إليها .

١١٦٣ - مالكٌ ، عن يحيى بنِ سعيدٍ ، أن أبا نَهْشَلٍ بنَ الأسودِ قال

بابُ النهي عن أن يُصيبَ الرجلُ أمةً كانت لأبيه

مالكٌ ، أنه بلغه أن عمرَ بنَ الخطابِ وهبَ لابنَه جاريةً ، فقال : لا تَمَسَّهَا ، فإنِّي قد كَشَفْتُهَا^(١) .

مالكٌ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ المُجَبَّرِ ، أنه قال : وهبَ سالمُ بنُ عبدِ الله لابنَه جاريةً ، فقال : لا تَقْرُبْهَا ، فإنِّي قد أَرَدْتُهَا فلم أُنْشِطْ^(٢) إليها^(٣) .

وعن يحيى بنِ سعيدٍ ، عن القاسمِ بنِ محمدٍ أنه نهى أبا نَهْشَلٍ بنَ

القيس القيس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٥٥ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٢٣) . وأخرجه البيهقي ١٦٢/٧ من طريق مالك به .

(٢) في ح ، هـ : « أنبسط » .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٥٥ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٢٤) . وأخرجه البيهقي ١٦٢/٧ من طريق مالك به .

الموطأ للقاسم بن محمد : إني رأيتُ جاريةً لى مُنكشِفًا عنها وهى فى القمرِ ،
فجلستُ منها مجلسَ الرجلِ من امرأتِه ، فقالت : إني حائضٌ . فقمْتُ
عنها فلم أقربُها بعدُ ، أفأهْبُها لابنى يطؤها؟ فنهاه القاسمُ عن ذلك .

١١٦٤ - مالك ، عن إبراهيم بن أبي عبلة ، عن عبد الملك بن
مرزوان ، أنه وهب لصاحب له جاريةً ، ثم سأله عنها ، فقال : قد هَمَمْتُ
أن أهْبُها لابنى فَيَفْعَلَ بها كذا وكذا . فقال عبد الملك : لَمَرَوَانُ كان
أورعَ منك ؛ وهب لابنه جاريةً ، ثم قال : لا تَقْرُبُها ، فإنى قد رأيتُ
ساقها مُنكشِفةً .

الاستذكار الأسود عن مثل ذلك ^(١) .

وعن إبراهيم بن أبي عبلة ، عن عبد الملك بن مروان مثله ومعناه ^(٢) .

قال أبو عمر : أعلى ما فى هذا المعنى ما أخبرنا به أبو محمد عبد الله بن
محمد بن ^(٣) عبد المؤمن ، قال : حدثنى ^(٤) محمد بن عثمان بن ثابت ، قال :
حدثنى إسماعيل بن إسحاق ، قال : حدثنى علي بن المدينى ، قال :

القبس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٥/١٢ ظ - مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٥٢٣ مكرر) .
وأخرجه البيهقى ١٦٢/٧ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية أبى مصعب (١٥٢٥) .

(٣ - ٣) فى الأصل : « عبد الله بن عبد المؤمن قال حدثنى عبد المؤمن بن » ، وفى م : « عبد المؤمن » ،
قال : حدثنى عبد المؤمن بن » .

حَدَّثَنِي ابْنُ عَيْنَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ يَزِيدَ^(١) بِنِ جَابِرٍ ، عَنْ مَكْحُولٍ ، أَنَّ الاسْتِذْكَارَ عَمَرَ جَرْدٍ جَارِيَةً فَنَظَرَ إِلَيْهَا ، ثُمَّ نَهَى بَعْضَ وَلَدِهِ أَنْ يَقْرِبَهَا^(٢) .

وذكر عبد الرزاق^(٣)، عن ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن القاسم ابن محمد، عن عبد الله وعبد الرحمن ابني عامر بن ربيعة، أن عامر بن ربيعة - وكان بذريًا - نهاهما عن جارية له أن يقرباها. قالوا: وما علمناه كان منه إليها شيء، إلا أن يكون أطلع منها مطلقًا كره أن يطلعها أحدهما.

وعن الثوري، عن ابن أبي ليلى، عن الحكم، أن مسروقاً قال في جارية له: إني لم أصب منها إلا ما حرّمها على ولدي من اللّمس والنظر^(٤).

وعن الثوري^(٥) ومعمير^(٦)، عن عاصم بن سليمان، عن الشعبي، عن مسروق، أنه قال لبنيه في أمة له: قد نظرتُ منها منظراً، وقعدتُ منها مقعداً، لا أحبُّ أن تقعدوا مقعدى، ولا تنظروا منظرى^(٧).

وعن مجاهد، وإبراهيم، والقاسم: التحريم باللمس، والقُبْل، ووضع

(١) في ح، هـ: «زياد». وينظر تهذيب الكمال ٢٧٣/٣٢.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٤٠) عن ابن عيينة به .

(٣) عبد الرزاق (١٠٨٤١).

(٤) عبد الرزاق (١٠٨٤٤).

(٥ - ٥) في الأصل، م: «عن معمر»، وفي ح، هـ: «ومعتمر». والمثبت من مصدر التخريج.

(٦) عبد الرزاق (١٠٨٤٢، ١٠٨٤٣).

الاستدكار اليد على الفرج ، والنظر إليه ^(١) .

وعن معمر ، عن قتادة والحسين قالا : لا يُحرَّمُها إلا الوطء ^(٢) .

قال أبو عمر : قد اختلف عن قتادة في ذلك ، ولم يُختلف عن الحسن فيما عِلِمْتُ . والله أعلم .

ذكر ابن أبي شيبه ^(٣) ، قال : حدَّثني محمد بن يزيد ، عن أبي العلاء ، عن ^(٤) قتادة وأبي هاشم ، قالا في الرجل يُقبِّلُ ^(٥) أمَّ امرأته أو ابنتها : حرِّمَتْ عليه امرأته .

قال ^(٦) : وحدَّثني عبدُ الأعلى ، عن هشام ، عن الحسن في الرجل يُقبِّلُ المرأةَ أو يلمسُها ، أو يأتيها في غير فرجها : إن شاء تزوجها ، وتزوج أمها إن شاء ، وإن شاء ابنتها .

واتَّفَقَ مالكٌ ، والثوري ، وأبو حنيفة ، والأوزاعي ، والليث ، أن اللَّمْسَ لشهوة يُحرِّمُ الأمَّ والابنة ، ويُحرِّمُها على الأب والابن . وهذا أحدُ قولَي

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٨٤٥ ، ١٠٨٥٠) ، والمجلي ١١/١٥٣ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٨٤٦) عن معمر به .

(٣) ابن أبي شيبه ٢٦٢/٦ (طبعة الرشد) .

(٤) في م : « و » .

(٥ - ٥) في ح ، هـ : « امرأته » .

(٦) ابن أبي شيبه ٣٣٤/٤ ، ولفظه : إن شاء تزوجها ، وإن شاء تزوج ابنتها ، وإن كانت الأم تزوج

البتت إن شاء .

الشافعيّ، وهو الأكثرُ عنه . وله قولٌ آخرُ، أنه لا يُحرّمُها إلا الوطءُ . وبه قال داودُ، واختاره المُزنيّ من قولِي الشافعيّ . واختلفوا في النظرِ ؛ فقال مالكُ : إذا نظرَ إلى شَعْرِ جاريته ، أو صدرِها ، أو ساقِها ، أو شيءٍ من محاسنها تَلَذُّذاً، حُرِّمَتْ عليه ^(١) بنْتُها و ^(٢) أمُّها . وقال ابنُ أبي ليلى ^(٣) والشافعيّ : لا تحرّمُ بالنظرِ حتى يَلْمَسَ . وقال أبو حنيفةً وأصحابُه : إذا نظرَ في الفرجِ بشهوةٍ كان بمنزلة اللّمسِ بشهوةٍ . وقال الثوريّ : إذا نظرَ إلى فرجِها متعمداً ^(٤) ، أو لَمَسَهَا ^(٥) . ولم يذكرِ الشهوةَ .

قال أبو عمر: حرّم الله عزّ وجلّ على الآباءِ حلائلَ أبنائهم ، وحرّم على الأبناءِ ما نكحَ آبائهم من النساءِ ، وحرّم أمهاتِ النساءِ والربائبِ المدخولَ بأمهاتهنّ . وأجمَعوا أن ذلك كلّهُ أريد به الوطءُ مع ^(٦) العقدِ في الزوجاتِ ، واختلفوا في العقدِ دونَ الوطءِ ، وفي الوطءِ دونَ العقدِ ، على ما قد ذكرناه ، والحمدُ لله . ومِلْكُ اليمينِ في ذلك كلّهُ تَبَعٌ للنكاحِ . وجاء عن جمهورِ السلفِ أنهم كَرِهوا من اللّمسِ والقُبُلِ والكشفِ ونحوِ ذلك ، ما كَرِهوا من الوطءِ ؛ وَرَعَا وَدِينَا ، ومن اتَّقَى

(١ - ١) ليس في : الأصل ، م .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل .

(٣) في ح ، هـ : «دون» .

النهي عن نكاح إماء أهل الكتاب

١١٦٥ - قال يحيى : قال مالك : لا يَحِلُّ نكاحُ أمةٍ يهوديةٍ ولا نصرانيةٍ ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقولُ في كتابه : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة : ٥٠] . فهنَّ الحرائرُ من اليهودياتِ والنصرانياتِ ، وقال الله تبارك وتعالى : ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَنَيْتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [النساء : ٢٥] . فهنَّ الإماءُ المؤمناتُ .

الاستدكار الشُّبُهَاتِ فقد استبرأ لدينه ، وَمَنْ رَعَى حَوْلَ الْحِمَى لم يُؤْمِنْ عليه أن يرتع فيه .

بابُ النهي عن نكاح إماء أهل الكتاب

قال مالك : لا يَحِلُّ نكاحُ أمةٍ يهوديةٍ ولا نصرانيةٍ ؛ لأن الله تعالى يقولُ

نكاح الأمة الكتابية

اختلف العلماء فيها ؛ فصار أهل الكوفة إلى أن نكاحها جائز ، منهم أبو حنيفة ، وقال أهل الحجاز والمدينة : لا يجوز ذلك . منهم الشافعي ، وأنفقوا على أنه يجوز وطؤها بملك اليمين . قال المخالف : وكلُّ محلٍّ حلٌّ وطؤه بملك اليمين حلٌّ ونكاحه . وهذا لا غبار عليه ، غير أن مالكاً والشافعي عوّلا على قوله تعالى : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ . وقال تعالى : ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ

قال مالك : فإنما أحلَّ الله - فيما نرى - نكاح الإماء المؤمنات ، الموطأ
ولم يُحلَّ نكاح إماء أهل الكتاب ؛ الأمة اليهودية والنصرانية .
قال مالك : والأمة اليهودية والنصرانية تحلُّ لسيدها بملك اليمين .
قال مالك : ولا يحلُّ وطء أمة مجوسية بملك اليمين .

الاستدكار
فى كتابه : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾ . فهن الحرائر من اليهوديات والنصرانيات ، وقال تبارك وتعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَيِّئْتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ ﴾ . فهن الإماء المؤمنات .
قال مالك : فإنما أحلَّ الله تعالى - فيما نرى - نكاح الإماء المؤمنات ، ولم يُحلَّ نكاح إماء أهل الكتاب ؛ اليهوديات والنصرانيات .
قال مالك : والأمة اليهودية والنصرانية تحلُّ لسيدها بملك اليمين .
قال مالك : ولا يحلُّ وطء أمة^(١) مجوسية بملك اليمين^(٢) .

فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴿ الآية . فاحتجَّ مالك بتخصيص الله تعالى فى الإذن فى القبس
النكاح الفتيات المؤمنات دون مُطلَق النساء ، وهذا نصٌّ منه على التعلُّق
بالتَّخصيص والقول بدليل الخطاب ، ولم يَخْتَلِفْ قَطُّ فى ذلك قوله ، وإنما يترك
دليل الخطاب إذا عارضه ما هو أقوى منه ، وقد قال مالك : إذا عارض العموم للدليل

(١) بعده فى الأصل : « مع » .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٦ و - مخطوط) ، وبرواية أبى مصعب (١٥٢٦ - ١٥٢٨) .

الاستذكار

قال أبو عمر: قد أوضح مالك مذهبه في هذا الباب^(١) بما احتج به من نصوص الكتاب، وعلى ما ذهب إليه من ذلك جمهور أهل العلم. وقد ذكرنا أنه تفسير ابن عباس من رواية علي بن أبي^(٢) طلحة وغيره عنه؛ قال ابن عباس: من لم يكن له سعة أن ينكح الحرائر، فلينكح من إماء المؤمنين^(٣).

وكذلك قال ابن أبي نجيح، عن مجاهد: من لم يستطع أن ينكح المرأة المؤمنة، فلينكح الأمة المؤمنة^(٤). وقال: لا ينبغي للحر المسلم أن ينكح المملوكة من إماء أهل الكتاب؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿مَنْ

فَنَيْتَكُمْ الْمُؤْمِنَاتِ﴾^(٥). وقال يزيد بن زريع، عن يونس، عن الحسن: إنما رخص الله في الأمة

القبس الخطاب، فقدم العموم عليه. لأن العموم يتناول المسألة بلفظه، ودليل الخطاب يتناولها بمعناه، واللفظ يُقدَّم على المعنى، وقد بيَّنَّا ذلك في أصول الفقه. وقال

(١) في الأصل، م: «الكتاب».

(٢) ليس في: الأصل، ح، هـ.

(٣) تقدم تخرجه ص ٢٦٣، ٢٦٤.

(٤) تفسير مجاهد ص ٢٧٢، وأخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٩٦/٦، والبيهقي ١٧٤/٧ من طريق ابن أبي نجيح به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣١٠٦)، وسعيد بن منصور في سننه (٦١٩ - تفسير) وابن أبي شبة ١٦٠/٤، وابن جرير في تفسيره ٥٩٩/٦، والبيهقي ١٧٧/٧ من طريق ابن أبي نجيح به.

الْمُؤْمِنَةُ لَمَنْ لَمْ يَجِدْ طَوْلًا^(١) .

وهو قولُ ابنِ شهابِ الزهريّ، ومكحول، وسفيانُ الثوريّ، والأوزاعيّ، ومالك، والليث، وأحمد، وإسحاق، إلا أن الثوريّ قال : لا أكرهُ الأُمّةَ الكتّابيّةَ ولا أُحرّمه . وأما مالك، والشافعيّ، والليث، والأوزاعيّ، فقالوا : لا يجوزُ لحُرٍّ ولا لعبيدٍ مسلمٍ نكاحُ أُمّةٍ كتّابيةٍ . وقال أبو حنيفةٌ وأصحابه : لا بأسٌ بنكاحِ إماءِ أهلِ الكتابِ ؛ لأنّ الله تعالى قد أحلَّ الحرّاتِ منهن ، والإماءُ تَبَعُ لهن . وزوَي عن أبي يوسفَ أنه قال : أكرهُ نكاحَ الأُمّةِ الكتّابيّةِ إذا كان مولاها كافراً ، والنكاحُ جائزٌ . وقال محمدُ بنُ الحسن : يجوزُ نكاحُها للعبيد .

قال أبو عمر : لا أعلمُ لهم سلفاً في قولهم هذا ، إلا أبا ميسرةَ عمرو بنَ شرحبيل^(٢) ؛ فإنه قال : إماءُ أهلِ الكتابِ بمنزلةِ الحرّاتِ منهن^(٣) . ولهم في

ابنِ عمر : لا يجوزُ نكاحُ الحرّةِ الكتّابيةِ ؛ لأنّ الله عزَّ وجلَّ قال : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْقَبَسَ الْمُشْرَكَاتِ حَتَّى يُؤْمَنَ﴾ [البقرة : ٢٢١] . فأشركَ أعظمُ من أن يقالَ : إن عيسى ولدُ الله^(٤) ! فرأى أنها داخلَةٌ في عمومِ هذه الآية ، والتَّخصيصُ أولى في قوله :

(١) أخرجه ابن المنذر في تفسيره عقب الحديث (١٦١٠) من طريق يزيد بن زريع به .

(٢) عمرو بن شرحبيل أبو ميسرة الهمداني الكوفي ، حدّث عن عمر وعلى وابن مسعود وغيرهم ، وحدث عنه أبو وائل والشعبي وغيرهم ، وكان من العبّاد الأولياء ، عن شقيق قال : ما رأيت همدانياً قط أحب إلّئ أن أكون في مسالّخه من عمرو بن شرحبيل رحمه الله . مات في ولاية عبيد الله بن زياد . تهذيب الكمال ٦٠/٢٢ - ٦٣ ، وسير أعلام النبلاء ١٣٥/٤ ، ١٣٦ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ١٦٠/٤ .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٣٠٠ ، ٣٠١ .

الاستدكار ذلك احتجاجاتٍ من المُقايسات ، عليهم مثلها سوى ظاهر النص . وبالله التوفيق .

وأما قوله : الأمة اليهودية والنصرانية تحلّ لسيدها بملك اليمين .

فعلى هذا جمهور أهل العلم على عموم قوله تعالى : ﴿فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ . وجاء عن الحسن البصري أنه كره وطء الأمة اليهودية والنصرانية بملك اليمين^(١) . وهذا شذوذ عن الجماعة التي هي الحجة على من خالفها .

وأما قوله : ولا يحلّ وطء أمة مجوسية بملك اليمين .

فهذا أيضاً قول جمهور أهل العلم ، ولم يختلف فيه فقهاء الأمصار من أهل الرأي والآثار . وزوي عن مجاهد وطاوس^(٢) في ذلك رخصة . وهو قول شاذ مهجور .

وقد روى وكيعٌ وغيره ، عن الثوري ، عن قيس بن مسلم ، عن الحسن ابن محمد بن عليّ قال : كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هَجَرَ يَغْرِضُ عليهم الإسلام ، فمن أسلم قبل منه ، ومن أبى ضربت عليه الجزية ، على ألاّ تؤكل لهم ذبيحة ، ولا تُنكح لهم امرأة^(٣) .

القيس ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ . وأن الآيتين لو كانتا عامتين لكان لابن عمر أن يُرجّح التحريم بتعارض العامتين وتوازنها ، فأما إذا اجتمع العام

(١) ينظر المحلى ١١/١٥ .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٤/١٧٨ ، ١٧٩ .

(٣) تقدم تخريجه في ٨/٥٣١ .

الاستذكار

وروى سفيان الثوري ، عن حماد قال : سألت سعيد بن جبير عن نكاح اليهودية والنصرانية ، فقال : لا بأس به . فقلت : فإن الله تعالى يقول : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّىٰ تُؤْمِنَ ﴾ [البقرة: ٢٢١] . قال : أهل الأوثان والمجوس^(١) .

وذكر سنيّد ، قال : حدّثنى جرير ، عن موسى بن أبي عائشة قال : سألت سعيد بن جبير ومُرّة الهمدانيّ فقلت : أناس يشترون المجوسيات ، فيقنع أحدهم عليها قبل أن تُسلم . فقال مُرّة : ما يصلح هذا . وقال سعيد : ما هم بخير منهن إذا فعلوا ذلك . فكان سعيد أشدهما قولاً^(٢) .

قال : وحدّثنى جرير ، عن مغيرة ، عن حماد ، عن إبراهيم قال : إذا شُيبت اليهوديات والنصرانيّات أُجبرن على الإسلام ، فإن أسلمن أو لم يُسلمن وُطئن واستُخدمن ، وإذا شُيبت المجوسيات وعبدَةُ الأوثان يُجبرن على الإسلام ، فإن أسلمن وُطئن واستُخدمن ، وإن لم يُسلمن استُخدمن ولم يُوطأن^(٣) .

والخاص فإن الخاصّ يُقدّم إجماعاً من الأمة . وهلها غريبة ، وهي أن علماءنا القيس رحمة الله عليهم كرهوا نكاح الحرائر الكتابيات ، ونصّ عليه مالك في غير ما

(١) أخرجه المروزي في السنة (٣٣١) من طريق سفيان به .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (٢٠٤٣ ، ٢٨١٧) ، وابن أبي شيبة ٢٤٥/١٢ عن جرير به .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٠٤٤ ، ٢٨١٦) ، وابن أبي شيبة ٤/١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٤٧/١٢ عن

جرير به .

الاستذكار وقال هشيم، عن مغيرة، عن إبراهيم قال : إذا سُيِّتَ المجوسيةُ والوثنيةُ ، فلا تُوطأُ حتى تُسَلِّمَ ، وإنَّ أَيْتَنَ أَكْرَهَن .

وقال الأوزاعي : سألتُ الزهريَّ عن الرجلِ يشتريَ المجوسيةَ أَيْطُوهَا ؟ فقال : إذا شهدتُ أن لا إلهَ إلا الله وطَّيَّهَا^(١) .

وروى شريك ، عن سماك بن حرب ، عن أبي سلمة بن^(٢) عبد الرحمن قال : لا يَطَّوُّهَا حتى تُسَلِّمَ^(٣) .

^(٤) وقال الليث ، عن^(٥) يونس ، عن ابن شهاب قال : لا يَحِلُّ له أن يطأَهَا حتى تُسَلِّمَ^(٦) .

قال أبو عمر : قد أجمَعوا أنه لا يجوزُ لمسلمٍ نكاحُ مجوسيةٍ ولا وثنيةٍ ،

القبس موضع من كتب أصحابه ؛ لأن ولده مُعَرَّضٌ لشُرْبِ الخمرِ وأكلِ الخنزيرِ ، وعَرَفُهَا مِنَ الْأَغْذِيَةِ الْمُحَرَّمَةِ يَتَّصِلُ بِهِ^(٧) عِنْدَ مُضَاجَعَتِهَا ، وهذا يلزُمه في اتِّخَاذِهَا أَمَةً^(٨) فَرُطُ أَدَى^(٩) لا يَتَأْتَى عَنْهُ انْفِصَالٌ ، وَلَمْ تَزَلِ الصَّحَابَةُ وَالتَّابِعُونَ يَتَسَرَّوْنَ الْكُوفَرُ ، وَيُنْكِحُونَ ، وَقَدْ أُذِنَ^(١٠) اللَّهُ تَعَالَى بِالتَّحْلِيلِ فِي كِتَابِهِ ، وَخَاطَبَ بِذَلِكَ

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ١٧٨/٤ من طريق الأوزاعي به .

(٢) بعده في الأصل ، م : «أبي» . وينظر تهذيب الكمال ٣٣/٣٧١ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٦/٦ ، ٢٧٠/١١ (طبعة الرشد) من طريق شريك به .

(٤ - ٥) سقط من : ح ، هـ .

(٥) في الأصل ، م : « بن » . وينظر تفسير القرطبي ٧١/٣ ، وتهذيب الكمال ٣٢/٥٥١ .

(٦) في د : « بها » .

(٧ - ٨) في د : « قرط أذن » .

(٩) في ج : « نادى » .

ولا خلاف بين العلماء في ذلك . وإذا كان حراماً بإجماع نكاحها ،
فكذلك وطؤها بملك اليمين قياساً ونظراً . فإن قيل : إنكم تُجيزون وطء
الأمّة الكتابيّة بملك اليمين ، ولا تُجيزون نكاحها ؟ قيل : إن الله تعالى نصّ
على الفتيات المؤمنات عند عدم الطول إلى المحصنات ، « فلم نعد » قول
الله تعالى .

وقول ابن شهاب - وهو أعلم الناس بالمغازي والسيرة - دليل على
فساد قول من زعم أن سبى أوطاس وطفن ولم يُسلمن . روى ذلك عن
طائفة ؛ منهم عطاء وعمرو بن دينار ، قالا : لا بأس بوطء الأمّة
المجوسية^(٢) . وهذا لم يلتفت إليه أحد من الفقهاء بالمصار . وقد جاء عن
الحسين البصري - وهو ممن لم يكن غزوّه ولا غزو أهل ناحيته إلا الفرس
وما وراءهم من خراسان ، وليس منهم أحد أهل كتاب - ما يُبين لك كيف
كانت السيرة في نسائهم إذا سُبين .

جميع خلقه ، لا سيما وفي استفراشها عزة للإسلام . وقد بيّنا وجه قول
مالك ، والمعنى الذي غاصّ عليه في كتب المسائل ، فلا معنى أن نُطول
به عليكم ههنا .

(١ - ١) في الأصل ، هـ : « فلم بعد » ، وفي ح : « فلم يعدل » ، وفي م : « فماذا بعد » .
والثبوت يقتضيه السياق .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٤/ ١٧٨ ، ١٧٩ .

الاستذكار أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ أُسَيْدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ أَحْمَدَ ^(١) بْنِ فَرَّاسٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو عُبَيْدٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي هَشِيمٌ ، عَنْ يُونُسَ ، عَنْ الْحَسَنِ ، قَالَ : قَالَ لَهُ رَجُلٌ : يَا أَبَا سَعِيدٍ ، كَيْفَ كُنْتُمْ تَصْنَعُونَ إِذَا سَبَيْتُمُوهُمْ ؟ قَالَ : كُنَّا نُوْجِّهُهَا إِلَى الْقَبْلَةِ ، وَنَأْمُرُهَا أَنْ تُسَلِّمَ وَتَشْهَدَ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ ، ثُمَّ نَأْمُرُهَا أَنْ تَغْتَسَلَ ، فَإِذَا أَرَادَ صَاحِبُهَا أَنْ يُصَيِّبَهَا لَمْ يُصَيِّبَهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ^(٢) .

وعلى هذا تأويل جماعة العلماء في قول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّى تُؤْمِنَ ﴾ [البقرة: ٢٢١] . أنهن الوثنيات والمجوسيات ؛ لأن الله تعالى قد أحلَّ الكتابيات بقوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾ [المائدة: ٢٥] . يعنى العفائف ؛ ^(٣) لأنَّ من شُهر زناها من المسلمات ومنهن مكروهة نكاحها ووطؤها ، غير جائز ما لم تكن منها ^(٤) توبة ؛ لما في ذلك من إفساد النسب . وسيأتى ذكر نكاح الزانية في موضعه من هذا الكتاب إن شاء الله عز وجل .

وقد كان ابن عمر يكره نكاح الكتابيات ، ويحيل قوله تعالى : ﴿ وَلَا

(١) فى ح ، ه : « محمد » .

(٢) ذكره القرطبي ٧١/٣ عن المصنف . وأخرجه ابن حزم ١٥/١١ من طريق يونس به .

(٣ - ٣) فى م ، وتفسير القرطبي ٧١/٣ ، ٧٢ : « لا من شُهر زناها من المسلمات ، ومنهم من كره نكاحها ووطأها بملك اليمين ما لم يكن منهن » .

الاستدكار
 نَنكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ ﴿١﴾ . على كل كافرة ، ويقول : لا أعلم شَرْكَاً
 أكبر من قولهن : المسيح ابن الله ، وعزير ابن الله ^(١) . وهذا قول شذ فيه ابن
 عمر عن جماعة الصحابة رضوان الله عليهم ، وخالف ظاهر قول الله عز
 وجل : ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ
 وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن
 قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] . ولم يلتفت أحد من علماء الأمصار قديماً وحديثاً إلى
 قوله ذلك ؛ لأن إحدى الآيتين ليست بأولى بالاستعمال من الأخرى ، ولا
 سبيل إلى نسخ إحداهما بالأخرى ما كان إلى استعمالهما سبيل ؛ فآية سورة
 « البقرة » عند العلماء في الوثنيّات والمجوسيّات ، وآية « المائدة » في
 الكتابيات . وقد تزوّج عثمان بن عفان نائلة بنت الفرافصة الكلبية
 نصرانية ^(٢) ، ^(٣) وتزوّج طلحة بن عبيد ^(٤) الله يهودية ^(٥) ، وتزوّج حذيفة يهودية
 وعنده حُرَّتَانِ مسلمتان عربيتان ^(٥) . ولا أعلم خلافاً في نكاح الكتابيات
 الحرائر بعد ما ذكرنا إذا لم تكن من نساء أهل الحرب ، فإن كن حريّات

(١) أخرجه البخارى (٥٢٨٥) .

(٢) أخرجه البيهقى ١٧٢/٧ .

(٣ - ٣) ليس فى : الأصل .

(٤) فى م : « عبد » .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ١٥٨/٤ ، وعبد الرزاق (١٢٦٦٨ - ١٢٦٧٠) ، والبيهقى ١٧٢/٧ .

الاستذكار فأكثر أهل العلم على كراهية نكاحهن ؛ لأن المقام له ولذريته بدار الحرب حرام عليه ، ومن تزوج بدار الحرب فقد رضى المقام بها .

أخبرنا أحمد بن قاسم وأحمد بن محمد ، قالا : ^(١) «حدثنا محمد بن عيسى ، قال ^(٢) : حدثنا علي بن عبد العزيز ، قال : حدثنا أبو عبيد ، قال : حدثنا حجاج ، عن المسعودي ، عن الحكم بن عتيبة ^(٣) قال : قلت لإبراهيم : أعلم شيئاً من نساء أهل الكتاب حراماً ؟ قال : لا . قال الحكم : وقد كنت سمعت من أبي عياض أن نساء أهل الكتاب محرّم نكاحهن في بلادهن ، فذكرت ذلك لإبراهيم ، فصدق به وأعجبه .

قال أبو عمر : أبو عياض هذا من كبار التابعين وفقهائهم ، أدرك عمر ابن الخطاب ، كان يروى عن أبي هريرة وابن عباس ، ويفتى في حياتهما ، ومات ^(٣) في خلافة معاوية . وقيل : اسمه قيس بن ثعلبة . وأتفق مالك ، وأبو حنيفة ، والشافعي ، أن نكاح الحريّات في دار الحرب حلال ، إلا أنهم يكرهون ذلك من أجل الولد والسبأ ^(٤) . وقال سعيد بن المسيّب ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، وعروة بن الزبير ، في المرأة من

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) في م : « عتبة » . وينظر تهذيب الكمال ١١٤ / ٧ .

(٣) في النسخ : « يستفتى » . والمثبت من تهذيب التهذيب ٥ / ٨ .

(٤) في الأصل ، م : « النساء » .

ما جاء فى الإحصان

١١٦٦ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب ، أنه قال : الْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ هُنَّ أُولَاتُ الْأَزْوَاجِ ، وَيَرْجِعُ ذَلِكَ إِلَى أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الزَّوْنَى .

الاستدكار
أهل الكتاب حَرْبِيَّةٌ تَدْخُلُ أَرْضَ الْعَرَبِ : لَا تُنْكَحُ إِلَّا أَنْ تُظْهِرَ الشُّكْنَى بِأَرْضِ الْعَرَبِ قَبْلَ أَنْ تُخْطَبَ^(١) . وبالله التوفيق ، وهو حَشِييٌّ وَنَعَمَ الْوَكِيلُ .

باب ما جاء فى الإحصان

قال أبو عمر : هكذا ترجمة هذا الباب فى جميع «الموطآت» فيما عِلِمْتُ ، ونذكر هنا من الإحصان ما فيه كفاية ، ونزيده بياناً فى الحدود إن شاء الله تعالى .

مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب ، أنه قال : الْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ هُنَّ أُولَاتُ الْأَزْوَاجِ ، وَيَرْجِعُ ذَلِكَ إِلَى أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى حَرَّمَ الزَّوْنَى^(٢) .

باب الإحصان

قال سعيد بن المسيب : الْمُحْصَنَاتُ أُولَاتُ الْأَزْوَاجِ ، وَيَرْجِعُ ذَلِكَ إِلَى أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى حَرَّمَ الزَّوْنَى . هذه الآية مُشْكِلَةٌ^(٣) ، واختار فيها مالك تأويل سعيد بن

(١) ينظر مصنف ابن أبى شيبة ١٥٩/٤ ، ١٦٠ .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (١٠٠٢) ، ورواية يحيى بن بكير (٦/١٢) - مخطوط ، ورواية

أبى مصعب (١٥٢٩) . وأخرجه البيهقى ١٦٧/٧ ، من طريق مالك به .

(٣) يعنى قوله تعالى : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [سورة النساء : ٢٤] .

قال أبو عمر: للعلماء في تأويل هذه الآية ثلاثة أقوال؛ أحدها: أن المحصنات في الآية ذوات الأزواج من السبايا خاصة، وأن هذه الآية إنما نزلت في السبايا اللاتي لهن أزواج في بلادهن، سبين معهم أو دونهم، وأكثر العلماء على أن السبايا يقطع العصمة بينهم، روى ذلك عن علي، وابن عباس، وعبد الرحمن بن عوف، وسعيد بن أبي وقاص، وابن مسعود، وأبي سعيد الخدري، رضوان الله عليهم^(١). وروى ذلك عن أبي سعيد الخدري مسنداً.

ذكره ابن أبي شيبة، قال: حدثني عبد الأعلى، عن سعيد، عن قتادة،^(٢) عن أبي الخليل^(٣)، أن أبا علقمة الهاشمي حدثه، أن أبا سعيد

القبس المسيب، وللعلماء فيها ثلاثة تأويلات؛ أحدها: قول سعيد هذا. الثاني: أنهن المشيئات ذوات الأزواج، يهدم السبايا نكاحهن، فيحل الوطء لملكنهن إذا استبرأهن. قاله عطاء وطاوس. الثالث: قال عبيدة السلماني: المراد بالآية ما زاد على الأربع، ثم قال تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾. ثم قال تعالى: ﴿أَوْ^(٤) مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ٣]. فأباح. وقد بيّنا إشكال هذه المسألة في كتاب «الأحكام»^(٤) على أحسن مساق، والإشارة في الكلام فيها إلى أن

(١) سيأتي تخريج الآثار عنهم في شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ.

(٢ - ٣) سقط من النسخ. والمثبت مما سيأتي في شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ. وينظر تهذيب الكمال ٨٩/١٣.

(٣) في م: «إلا». ولعل المقصود قوله تعالى: ﴿فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ٢٥].

(٤) أحكام القرآن ٣٨٤/١ - ٣٨٨.

الخدرى حدثهم ، أن رسول الله ﷺ بعث يوم حنين سرية ، فأصابوا حيا من العرب يوم أوطاس ، فهزموهم ، وقتلوه ، وأصابوا لهم نساء لهم أزواج ، وكان أناس من أصحاب النبي ﷺ تأثموا من غشيانهم ؛ من أجل أزواجهم ، فأنزل الله تعالى : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ . يعنى : منهن ، فحلال لكم ^(١) .

فاقتصرت طائفة من السلف والخلف فى تأويل هذه الآية على السبايا ذوات الأزواج خاصة التى فىهن نزلت الآية ، وقالوا : ليس بيع الأمة طلاقها ؛ لأن الآية فى السبايا خاصة . وبه قال مالك ، وأبو حنيفة

أصل (ح ص ن) ^(٢) المنع حيثما وردت معانيه ، وقد يرد الإحصان بمعنى القبس الإسلام ، ^(٣) وقد يرد بمعنى الزواج ، وقد يرد بمعنى الحرية ، وكلها فى القرآن إلا الإحصان بمعنى الإسلام ^(٣) ، وإذا ركبت معانى الإحصان على الآية ، لم تجد فيها أقوى من قول سعيد بن المسيب الذى اختار مالك ؛ لأننا إن قلنا : إن المراد بذلك جميع النساء . كما قال طاووس وعطاء ، تنبج ^(٤) معنى الآية ؛ لأن الله عز وجل قد فصل المحرمات قبلها ، وأحكم بيانها ، وجعل المحصنات من جملةهن ، فلو كن جميع النساء ما انتظم بذلك مساق الفصاحة ، ولا كان أيضا لقول الله عز وجل بعد ذلك : ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ . معنى . وعلى هذا تتركب مسألة بيع الأمة المتزوجة ، هل يكون طلاقا أم لا ؟ وعموم هذه الآية كان يقتضى

(١) سيأتى تخريجه فى شرح الحديث (١٢٩٣) من الموطأ .

(٢) فى د : « حصول » ، وفى م : « ح م ن » .

(٣ - ٣) سقط من : ج .

(٤) فى د ، م : « ينتج » . وينظر ما تقدم ص ٢٥٨ .

الاستذكار وأصحابه ،^(١) والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وهو الصواب والحق إن شاء الله تعالى ؛ لحديث بريرة ، أن رسول الله ﷺ خيّرهما ، ولو كان بيع الأمة طلاقها ما خيّر .

والقول الثاني : أن المحصنات في الآية كل أمة ذات زوج من السبايا وغيرهن ؛ إذ إن بيع الأمة طلاق لها وتحلل ، فليستبرئها بملك اليمين على ظاهر قول الله عز وجل : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَنُكُمْ ﴾ . قالوا : فكل من ملك أمة فهي له حلال على ظاهر الكتاب ؛ ذات زوج كانت أو غير ذات زوج ، وإن كان ذلك كذلك فلا بد وأن يكون بيع الأمة طلاقاً لها ؛ لأن الفرج يحرم على اثنين في حال واحدة بإجماع^(٢) من علماء^(٣)

القبس ذلك ، إلا أن السنة خصصته بحديث بريرة حين اشترتها عائشة^(٤) فلم يكن ذلك طلاقاً لها ، وبقي سائر العموم على مطلقه ، ولا خلاف بين الأمة أن العبد والأمة ليسا بمُحْصَنَيْنِ إحصان الكمال الذي تتعلق به الحدود ؛ لقوله عز وجل : ﴿ فَإِذَا أَعْهِنَ فَإِنْ أَتَيْتَ بِمَحْشَنَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] . يعنى : تزوجن . وهو أحد موارد الإحصان ، ونقص^(٥) العبد إحصان الحرية .

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) في الأصل : « فاوى » كذا رسمت ، وفي م : « على اتفاق » . والمثبت من تفسير القرطبي ١٢٢/٥ .

(٣) سيأتي في الموطأ (١٢١٣ ، ١٥٥٥) .

(٤) في د : « بعض » ، وكتب فوقها : « بضع » .

^(١) المسلمين . ويجتمع في هذا القول من قال بالقول الأول ، ومن قال : إن بيع الأمة طلاقها . ومن قال بذلك ؛ ابن عباس ، وجابر ، وابن مسعود ^(٢) ، وأنس ، وأبي بن كعب ، رضي الله عنهم .

ذكر أبو بكر ^(٣) ، قال : حدثني أبو معاوية وأبو أسامة ، عن الأعمش ، عن إبراهيم : قال عبد الله : بيع الأمة طلاقها .

قال ^(٣) : وحدثني أبو أسامة ، عن الأشعث ^(٤) ، عن الحسن ، وعن سعيد ، عن قتادة ، عن ^(٥) الحسن ، عن أبي قال ^(٥) : بيع الأمة طلاقها .

وهو قول سعيد بن المسيب ، والحسن بن أبي الحسن ، ومجاهد ، وعكرمة ^(٦) . وستأتي هذه المسألة في كتاب البيوع ^(٧) إن شاء الله عز وجل .

وروى الثوري ، عن حماد ، عن إبراهيم ، قال : قال ابن مسعود في قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ . قال : ذوات

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) في الأصل : « عباس » . والمثبت مما سيأتي في شرح الحديث (١٥٥٥) من الموطأ .

(٣) ابن أبي شيبة ٤٥٤/٦ (طبعة الرشد) .

(٤) بعده في الأصل : « و » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٥ - ٥) في الأصل : « ابن عباس وجابر وأنس قالوا » ، وفي م : « ابن عباس وجابر وإسحاق قالوا » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٦) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣١٧١ - ١٣١٧٣) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٨٤/٥ .

(٧) سيأتي في شرح الأثر (١٣٣١) من الموطأ .

الاستدكار الأزواج من المسلمين والمشركن . وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه : ذوات الأزواج من المشركن ^(١) .

والقول الثالث : أن المحصنات في الآية ، وإن كن ذوات الأزواج ، فإنه يدخل في ذلك كل محصنة عفيفة ذات زوج وغير ذات زوج ، وهو معنى قول سعيد بن المسيب : ويرجع ذلك إلى أن الله تعالى حرم الزنى . كأن هؤلاء جعلوا النكاح وملك اليمين سواء ، ومعنى قوله تعالى في الآية عندهم : ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَنُكُمْ﴾ . يعنى : تملكون عصمتهم بالنكاح ، وتملكون الرقبة بالشراء . فكأنهن كلهن ملك يمين ، وما عدا ذلك فزنى .

وروى معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن عبيدة قال : أحل الله تعالى أربعاً في أول السورة ، وحرم نكاح المحصنة بعد الأربع إلا ما ملك يمينك بالنكاح وبالشراء ^(٢) .

وروى معمر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه في قوله تعالى : ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَنُكُمْ﴾ . قال : زوجتك مما ملكت

(١) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٧١ / ٦ ، والطبراني (٩٠٣٦) من طريق الثوري به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق في تفسيره ١٥٣ / ١ ، وابن جرير في تفسيره ٥٦٩ / ٦ من طريق معمر به ، من غير ذكر : « بالنكاح وبالشراء » .

١١٦٧ - مالك ، عن ابن شهاب ، وبلغه عن القاسم بن محمد ، أنهما الموطأ
كانا يقولان : إذا نكح الحرُّ الأمةَ فمَسَّها فقد أَحَصَنَتْهُ .

قال مالك : وكلُّ مَنْ أدْرَكَتْ كان يقولُ ذلك : تُحْصِنُ الأمةُ الحرُّ
إذا نكحها فمَسَّها .

قال : وقال مالك : ويُحْصِنُ العبدُ الحرَّةَ إذا مَسَّها بنكاح ، ولا

يمينك ، يقول : حرَّم الله الزنى ، فلا يحلُّ لك أن تطأ امرأةً إلا ما ملكت
يمينك^(١) .

وزَوَى مثله عن جابر بن زيد ، وعكرمة ، ومجاهد ، وعطاء ،
والشعبي^(٢) .

مالك ، عن ابن شهاب ، وبلغه عن القاسم بن محمد ، أنهما كانا
يقولان : إذا نكح الحرُّ الأمةَ فمَسَّها فقد أَحَصَنَتْهُ^(٣) .

قال مالك : وكلُّ مَنْ أدْرَكَتْ كان يقولُ ذلك : تُحْصِنُ الأمةُ الحرُّ إذا
نكحها فمَسَّها .

قال مالك : يُحْصِنُ العبدُ الحرَّةَ إذا مَسَّها بنكاح ، ولا تُحْصِنُ الحرَّةُ

القبس

(١) أخرجه عبد الرزاق في تفسيره ١/١٥٣ ، وابن جرير في تفسيره ٦/٥٦٩ من طريق معمر به .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٤/٢٦٧ ، ٢٦٨ ، وتفسير ابن جرير ٦/٥٧١ .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٦٠ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٣٠) .

الموطأ تُحصِنُ الحُرَّةُ العبدَ ، إلا أن يَعْتِقَ وهو زوجها فيمَسَّها بعدَ عِتْقِهِ ، فإن
فَارَقَهَا قبلَ أن يَعْتِقَ فليس بِمُحْصِنٍ حتى يَتَزَوَّجَ بعدَ عِتْقِهِ وَيَمَسَّ
امراته .

قال مالكٌ : والأمةُ إذا كانت تحتَ الحرِّ ثم فَارَقَهَا قبلَ أن تَعْتِقَ ، فإنه
لا يُحصِنُها نكاحه إياها وهي أمةٌ حتى تُنكَحَ بعدَ عِتْقِها ويُصَيِّبُها
زوجها ، فذلك إحصانُها .

قال : قال مالكٌ : والأمةُ إذا كانت تحتَ الحرِّ فتَعْتِقُ وهي تحتَه قبلَ
أن يُفَارِقَهَا ، أنه يُحصِنُها إذا عَتَقَتْ وهي عنده ، إذا هو أصابها بعدَ أن تَعْتِقَ .
وقال مالكٌ : والحرَّةُ النصرانيَّةُ واليهوديَّةُ والأمةُ المسلمةُ يُحصِنُ

الاستدكار العبدَ ، إلا أن يَعْتِقَ وهو زوجها فيمَسَّها بعدَ عِتْقِهِ ، فإن فَارَقَهَا قبلَ أن يَعْتِقَ
فليس بِمُحْصِنٍ حتى يَتَزَوَّجَ بعدَ عِتْقِهِ وَيَمَسَّ امرأته .

قال مالكٌ : والأمةُ إذا كانت تحتَ الحرِّ ثم فَارَقَهَا قبلَ أن تَعْتِقَ ، فإنه لا
يُحصِنُها نكاحه إياها وهي أمةٌ حتى تُنكَحَ بعدَ عِتْقِها ويُصَيِّبُها زوجها ،
فذلك إحصانُها .

قال مالكٌ : والأمةُ إذا كانت تحتَ الحرِّ فتَعْتِقُ وهي تحتَه قبلَ أن
يُفَارِقَهَا ، أنه يُحصِنُها إذا عَتَقَتْ وهي عنده ، إذا هو أصابها بعدَ العتق .
وقال مالكٌ : والحرَّةُ النصرانيَّةُ واليهوديَّةُ والأمةُ المسلمةُ يُحصِنُ الحرَّ

الاستذكار

المسلم ، إذا نكح إحداهن فأصابها .

قال ^(٥) أبو عمر : مذهب مالك وأصله في هذا الباب أن كلَّ حرٍّ جامعٍ جماعاً مباحاً بنكاح وكان بالغاً فهو مُحَصَّنٌ ، وسواء كانت زوجته مسلمة أو ذميمة ، حرة أو أمة ، وكذلك كلُّ حرّة مسلمة بالغٍ جُمِعت بنكاحٍ صحيحٍ نكاحاً مباحاً ، فهي مُحَصَّنة ^(٦) ؛ كان زوجها حرّاً أو عبداً ، ولا يَقَعُ الإحصانُ ولا يَثْبُتُ لكافرٍ ، ولا لعبيدٍ ذكراً ولا أنثى ، وليس نكاحُ الحرِّ للأمة إحصاناً للأمة ، ولا نكاحُ الذمّيِّ للذمّيّة إحصاناً عنده . وسيأتى ذكرُ مذهبه ومذهبٍ غيره في رجمِ رسولِ الله ﷺ اليهوديَّين في كتابِ الحدود ^(٧) إن شاء الله تعالى .

والوطء المحظورُ والنكاحُ الفاسدُ لا يَقَعُ به إحصانٌ ، والصغيرة تُحَصَّنُ الكبيرُ عنده ، والأمة تُحَصَّنُ الحرُّ ، والذمّيّة تُحَصَّنُ المسلم ، ولا يُحَصَّنُ الكبيرُ الصغيرة ، ولا الحرُّ الأمة ، ولا المسلم الكافرة ، ولا يَقَعُ الإحصانُ إلا بتمامِ الإيلاجِ في الفَرْجِ ، أقلُّه مجاوزةُ الختانِ الختانَ . فهذا مذهبُ مالكٍ وأصحابه ، وحَدُّ الحَصَانَةِ التي تُوجِبُ الرَّجْمَ في مذهبه أن يكونَ الزاني حرّاً

..... القيس

(*) من هنا يبدأ سقط في المخطوط ح ، هـ ينتهي ص ٣١٣ .

(١) في الأصل : « محصنة وزوجها » ، وفي م : « تحصنه وزوجها » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٢) سيأتى في شرح الحديث (١٥٨٩) من الموطأ .

الاستدكار مسلماً بالغاً عاقلاً ، قد وَطِئَ وطئاً مباحاً في عقدٍ صحيح^(١) ثم زنى بعد هذا^(٢) . ولا خلاف بين العلماء أن عقد النكاح لا يثبت به إحصان حتى يجامعه^(٣) الوطء الموجب الغسل والحد . وقال مالك : إذا تزوجت المرأة خَصِيًّا ولم تعلم فوطئها ، ثم علمت أنه خَصِيٌّ ، فلها أن تختار فراقه ، ولا يكون ذلك الوطء إحصاناً .

وقال الثوري : لا يُحصن الحر المسلم بأمة ولا بكافرة . وقال الشافعي : إذا دخل بامرأته وهما حُرَّانِ بالغان ، فهما مُحَصَّنَانِ ، وسواء كانوا مسلمين أو كافرين . وقال أبو حنيفة وأصحابه : الإحصان أن يكونا مسلمين حرَّين بالغين قد جامعها جماعاً يوجب الحد والغسل . هذا تحصيل مذهبيهم . وقد روى عن أبي يوسف في «الإملاء» أن المسلم يُحصن النصرانية ولا تُحصنه . وروى عنه أيضاً أن النصراني إذا دخل بامرأته النصرانية وهما حُرَّانِ بالغان ثم أسلما ، أنهما مُحَصَّنَانِ . وروى بشر بن الوليد ، عن أبي يوسف ، قال ابن أبي ليلى : إذا زنى اليهودي والنصراني بعد ما أحصنا فعليهم الرجُم . قال أبو يوسف : وبه نأخذ . وقال الحسن بن حي : لا يكون الحر المسلم مُحَصَّنًا بالكافرة ولا بالأمة ، ولا يُحصن إلا بالحرّة^(٣) المسلمة . قال : ويُحصن المسلم الكافرة ، ويُحصن الكافران كل واحد منهما صاحبه .

(١ - ١) ليس في : الأصل ، م . والمثبت مما سيأتي في شرح الحديث (١٥٩٤) من الموطأ .

(٢) في الأصل ، م : « يجامعهم » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٣) في الأصل ، م : « بالأمة » . والمثبت من مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٨٠ .

وقال الليث في الزوجين المملوكين : لا يكونان مُحَصَّنَيْن حتى يدْخُلَ بها بعد^(١) عتقهما ، وكذلك النصرانيان لا يكونان مُحَصَّنَيْن حتى يدْخُلَ بها بعد^(٢) إسلامهما . قال : فإن تزوّج امرأة في عِدَّتِها فوطئها ثم فُرّقَ بينهما ، فهذا إحصانٌ . وقال الأوزاعي في العبد تحتَه حرةٌ : إذا زنى فعليه الرَّجْمُ . قال : ولو كانت تحتَه أمةٌ فأعتق ثم زنى ، لم يكن عليه رجْمٌ حتى ينكِحَ غيرها . وقال في الجارية التي لم تحض^(٣) أنها تحصن الرجل ، والغلام الذي لم يحتلم : لا يحصن المرأة . قال : ولو تزوّج امرأة فإذا هي أخته من الرضاعة ، فهذا إحصانٌ .

قال أبو عمر : قول الأوزاعي : إنَّ المملوك يكون مُحَصَّنًا بالحرة ، والمملوكة تكون مُحَصَّنَةً بالحرّ . فليس بشيء ؛ لأن^(٤) الله عزَّ وجلَّ يقول : ﴿ فَإِذَا أَحْصَيْنَ فَإِنْ أَتَيْتَ بِفَحْشَةٍ فَقَلْبَيْنِ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] . والرجْم لا يتنصف . وبيان هذه المسألة في كتاب الحدود عند ذكر حديث أبي هريرة وزيد بن خالد في الأمة إذا زنت إن شاء الله تعالى .

قال^(٥) أبو عمر : روى مثل قول مالك في أن الأمة تُحصن الحرّ ، وأن

(١ - ١) ليس في : الأصل ، م . والمثبت مما سيأتى في شرح الحديث (١٥٩٤) من الموطأ .

(٢) في الأصل ، م : « تحصن » . وينظر الإشراف على مذاهب أهل العلم ٩/٣ ، وما سيأتى في شرح الحديث (١٥٩٤) من الموطأ .

(٣) في الأصل ، م : « إن » . والمثبت مما سيأتى في شرح الحديث (١٥٩٤) من الموطأ .

(٥) إلى هنا ينتهى السقط في ح ، هـ والمشار إليه ص ٣١١ .

الاستدكار العبد يُحصنُ الحرّة، وأن الكافرة تُحصنُ المسلم - عن سعيد بن المسيّب ،
وسليمان بن يسار ، وابن شهاب^(١) .

وروى معمرٌ ، عن الزهريّ قال : سأل عبدُ الملك بن مروانَ عبيدَ الله^(٢)
ابنَ عبدِ الله^(٢) بن عتبة بن مسعود : أتُحصنُ الأُمّةُ الحرّ؟ قال : نعم . قال :
عَمَّن ؟ قال : أدركنا أصحابَ رسولِ الله ﷺ يقولون ذلك^(٣) .

وروى عن جابر بن زيد ، والحسن ، وسعيد بن جبيرةٍ مثْلُ ذلك^(٤) .

وروى مثْلُ قولِ الكوفيّين عن إبراهيم النخعيّ ، وعكرمة ، والشعبيّ ،
قالوا : لا يُحصنُ الحرُّ المسلمُ يهوديّةً ، ولا نصرانيّةً ، ولا بأمةٍ^(٥) .

وقد روى عن إبراهيم أن اليهوديّة ، والنصرانيّة ، والأُمّة ، لا تُحصنُ
المسلم ، وهو يُحصنُهنَّ^(٦) .

وقد روى عن الحسن أن الأُمّة لا تُحصنُ الحرّ ، وأن الكافرة تُحصنُ
المسلم . خالف بين الكافرة والأُمّة^(٧) .

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٢٩٢ ، ١٣٢٩٦ ، ١٣٢٩٨) ، والمدينة ٢/ ٢٨٧ .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل . وينظر تهذيب التهذيب ٧/ ٢٣ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣٢٨٨) عن معمر به .

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٢٩٣) .

(٥) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٢٨٥ ، ١٣٣٠٠) .

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٣٣٠١) .

(٧) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٢٨٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٠/ ٦٥ ، ٦٩ .

نكاح المتعة

وقال مجاهدٌ وطائفةٌ: إذا نكح العبدُ الحرةَ أَحَصَّنَتْهُ ، وإذا نكح الحرُّ الأمةَ أَحَصَّنَهَا^(١) . وقال عطاء بنُ أبي رباحٍ : نكاحُ الكَتَائِبَةِ إحصانٌ ، وليس نكاحُ الأمةِ بإحصانٍ^(٢) .

قال أبو عمرٍ : عن التابعين في هذا البابِ ضروبٌ من الاضطرابِ ، وفي احتجاجِ أتباعِ الفقهاءِ لمذاهبِهِمْ في هذا البابِ تَشْغِيبٌ^(٣) ، وسندٌ كَرُّ عِيُونًا منه في كتابِ الحدودِ ، فهو أولى إن شاء الله تعالى . وهو المُوَفَّقُ .

التمهيد

القيس

نكاح المتعة

من أغربِ ما وَرَدَ في الشريعةِ ، فإنه نُسِخَ مَرَّتَيْنِ ؛ كان مباحًا في صدرِ الإسلامِ ، ثم نهى النبي ﷺ عنه يومَ خيبرَ ، ثم أباحه في غزوةِ حنينٍ ، ثم حرَّمه بعدَ ذلك^(٤) ، يَبَيِّنُ ذلكَ مسلمٌ ، من طريقِ الربيعِ بنِ سَبرَةَ الجُهَنِيِّ^(٥) ، وليس لها أُخْتُ

(١) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٦٧/١٠ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٢٨٣ ، ١٣٢٨٩ ، ١٣٢٩٥ ، ١٣٢٩٧) .

(٣) في ح : « تشعب » ، وفي م : « تشعيب » . والتشغيب : من الشَّغْب ، وهو الخلاف . ينظر التاج (ش غ ب) .

(٤) قال النووي : والصواب المختار أن التحريم والإباحة كانا مرتين وكانت حلالاً قبل خيبر ثم حرمت يوم خيبر ثم أبيحت يوم فتح مكة وهو يوم أوطاس لاتصالهما ، ثم حرمت يومئذ بعد ثلاثة أيام تحريماً مؤبداً إلى يوم القيامة . قال القاضي : وافق العلماء على أن هذه المتعة كانت نكاحاً إلى أجل لا ميراث فيه ، ورافقها يحصل بانقضاء الأجل من غير طلاق ، ووقع الإجماع بعد ذلك على تحريمها من جميع العلماء إلا الروافض . صحيح مسلم بشرح النووي ١٨١/٩ .

(٥) ينظر ما سيأتى ص ٣٢٧ - ٣٣٥ .

١١٦٨ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي بن أبي طالب ، عن أبيهما ، عن علي بن أبي طالب

مالك ، عن ابن شهاب ، عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي^(١) ،

في الشريعة إلا مسألة القبلة ، فإن النسخ طرأ عليها مرتين ، ثم استقرت بعد ذلك ، وقد كان ابن عباس يقولها ، ثم ثبت رجوعه عنها ، فانهقد الإجماع على تحريمها ،

(١) قال أبو عمر : « هما عبد الله والحسن ابنا محمد ابن الحنفية كانا جليلين عالين ثقتين إلا أن عبد الله هذا تتحلله الشيعة بأسرها ، والحسن أول من تكلم بالإرجاء ، وعبد الله يكنى أبا هاشم وكان عالما بالحدثان ، قال العدوي في كتاب « النسب » : أبو هاشم عبد الله بن محمد بن علي كان عالما أدبيا وهو الذي أخبر عن دولة المسودة وقد روى عنه الحديث الزهري وغيره ، وقال مصعب الزيري : عبد الله بن محمد يكنى أبا هاشم وكان صاحب الشيعة فأوصى إلى محمد بن علي بن عبد الله بن عباس ودفع إليه كتبه ومات عنده وقد انقرض ولده إلا من قبل النساء . وذكر الطبري قال : كان أبو هاشم عبد الله بن محمد ابن الحنفية أوصى إلى محمد بن علي بن عبد الله بن عباس ودفع إليه كتبه ، وكان محمد بن علي وصى أبي هاشم فقال له أبو هاشم إن هذا الأمر إنما هو في ولدك . وكانت الشيعة الذين يأتون أبا هاشم ويختلفون إليه قد صاروا بعد ذلك إلى محمد بن علي . قال : وكان أبو هاشم عالما قد سمع وقرأ الكتب . قال الواقدي : مات عبد الله بن محمد ابن الحنفية أبو هاشم سنة تسع - في النسخ : سبع - وتسعين سقى سما في لبن فمات منه . وقال العدوي : وأما الحسن بن محمد ابن الحنفية فكان من أطرف فتیان قریش وكان أول من وضع الرسائل وكان رأس المرجفة الأولى وأول من تكلم في الإرجاء وكان داعية أبيه إذ كان أبوه في الشعب ، ولما خرج الحسن داعية لأبيه أخذه إبراهيم بن الأشتر بنصيبين فبعث به إلى مصعب بن الزبير وكان إبراهيم بن الأشتر عامل مصعب على نصيبين فبعث به مصعب بن الزبير إلى أخيه عبد الله بن الزبير فحبسه في السجن ثم أفلت منه . قال أبو عبد الله العدوي : فحدثنا عثمان بن سعد شيخ من أهل واسط قال حدثنا سفیان ابن عیینة عن عمرو بن دينار قال قلت للحسن بن محمد : كيف أفلت من سجن ابن الزبير ؟ قال : أفلت ليلا فأخذت على أطراف الجبال حتى أتيت أبي . قال العدوي : وكان السجن الذي حبسه فيه ابن الزبير يعرف بسجن عارم وهو الذي عنى كثير عزة في قوله :

=

بل العائد المظلوم في سجن عارم

الموطأ
رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر ،
وعن أكل لحوم الخمر الإنسيّة .

عن أبيهما ، عن علي بن أبي طالب ، أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء التمهيد
يوم خيبر ، وعن أكل لحوم الخمر الأهلية^(١) .

فإذا فعلها أحد رُجم في مشهور المذهب ، وفي رواية أخرى عن مالك لا يُرجم ؛ القيس
ليس^(٢) لأن نكاح المتعة ليس بحرام ، ولكن لأصل آخر لعلمائنا غريب انفردوا به

= قال : وكان قتيها قد روى عنه الزهري وعمرو بن دينار فأكثر . قال : ولمحمد بن علي بن أبي
طالب بنون عبد الله أبو هاشم والحسن ، وقد مضى ذكرهما ، وجعفر بن محمد بن علي بن أبي
طالب ، قتل يوم الحرة ، والقاسم بن محمد بن علي وبه كان يكنى أبوه محمد ابن الحنفية ، وإبراهيم
ابن محمد وهو الذي يقلب شعره وكان شديد العارضة . وقال مصعب : الحسن بن محمد بن علي
ابن أبي طالب أمه جمال بنت قيس بن مخزومة بن المطلب بن عبد مناف . قال : والحسن أول من
تكلم في الإرجاء ، حدثني عبد الوارث بن سفيان قال : حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أحمد بن
زهير قال حدثنا سليمان بن أبي شيخ قال حدثنا حجر بن عبد الجبار عن عيسى بن علي قال : مات
أبو هاشم بن محمد ابن الحنفية في عسكر الوليد بدمشق . وقال مصعب الزبيري : مات بالحجر من
بلاد ثمود . قال مصعب وتوفي الحسن بن محمد بن علي في خلافة عمر بن عبد العزيز . قال أبو
عمر : يقال سنة مائة . وحدثني عبد الوارث قال حدثنا قاسم قال حدثنا أحمد بن زهير قال حدثنا أبو
الفتح نصر بن المغيرة عن سفيان بن عيينة قال : قلت لعبد الواحد بن أيمن - وكان الحسن بن محمد
ينزل عليه إذا قدم : من كان يأتيه ؟ قال : عطاء وعمرو بن دينار والزبير بن موسى وغيرهم . سير
أعلام النبلاء ٤/ ١٢٩ ، ١٣٠ ، وتهذيب الكمال ٦/ ٣١٦ ، ٨٥/ ١٦ .

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٨٤) ، ورواية أبي مصعب (١٥٤٢) . وأخرجه الدارمي
(٢٠٣٣) ، والبخاري (٤٢١٦ ، ٥٥٢٣) ، ومسلم (١٤٠٧) ، وابن ماجه (١٩٦١) ، والنسائي
(٣٣٦٦ ، ٤٣٤٦) من طريق مالك به .

(٢) سقط من : ج ، م .

التمهيد

لم يَخْتَلِفْ رِوَاةُ « الموطأ » فيما عَلِمْتُ فِي إِسْنَادِ هَذَا الْحَدِيثِ وَلَا فِي مَتْنِهِ . وَرَوَاهُ يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ الْمَصْرِيُّ ^(١) ، عَنْ مَالِكٍ . وَأَبُو زَيْدٍ عِثْرُ بْنُ الْقَاسِمِ ^(٢) ، عَنْ سَفْيَانَ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ مَالِكٍ . فَذَكَرَا ^(٣) فِيهِ مَخَاطَبَةَ عَلِيِّ بْنِ عَبَّاسٍ فِي الْمَتْعَةِ ؛ قَوْلَهُ لَهُ : دَعُ عَنْكَ هَذَا . فِي رِوَايَةِ يَحْيَى بْنِ أَيُّوبَ . وَفِي رِوَايَةِ عِثْرٍ : إِنَّكَ أَمَرُؤُ تَائِثٌ ، إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ خَيْبَرَ ، وَعَنْ لَحْوِمِ الْحَمْرِ الْأَهْلِيَّةِ .

وَقَدْ رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ مَالِكٍ جَمَاعَةٌ مِنَ الْأُئِمَّةِ ؛ مِنْهُمْ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ ^(٤) ، وَسَفْيَانُ بْنُ سَعِيدٍ ^(٥) ، وَعُمَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ زَيْدٍ ^(٦) ، وَحَمَّادُ بْنُ

الْقَبَسِ دُونَ سَائِرِ الْعُلَمَاءِ ؛ وَهُوَ أَنَّ مَا حُرِّمَ بِالسُّنَّةِ هَلْ هُوَ مِثْلُ مَا حُرِّمَ بِالْقُرْآنِ أَمْ لَا ؟ فَمِنْ رِوَايَةِ بَعْضِ الْمَدَنِيِّينَ عَنْ مَالِكٍ ، أَنَّهُمَا لَيْسَا بِسَوَاءٍ ، وَهَذَا ضَعِيفٌ ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِي أَصُولِ الْفَقْهِ ، وَحَقَّقْنَا أَنَّهُمَا سَوَاءٌ فِي الْعَمَلِ وَإِنْ افْتَرَقَا فِي الْعِلْمِ ، وَأَمَّا نِكَاحُ الْمَتْعَةِ فَهُوَ أَكْبَرُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ وَأَقْوَى مِنْهُ ، وَإِنْ تَحْرِيمُهُ ثَبَتَ بِإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ ، وَالْإِجْمَاعُ أَكْثَرُ مِنَ الْخَبَرِ .

(١) سَيِّاتِي مَسْنَدًا ص ٣٢٦ .

(٢) سَيِّاتِي تَخْرِيجُهُ ص ٣٢٣ .

(٣ - ٣) فِي ر : « مَخَاطَبَةُ عَلِيِّ بْنِ » .

(٤) سَيِّاتِي تَخْرِيجُهُ ص ٣٢١ ، ٣٢٢ .

(٥) فِي ر ، ي : « عَمْرُو » . وَيَنْظُرُ تَهْذِيبُ الْكَمَالِ ٤٩٩/٢١ .

(٦) أَخْرَجَهُ أَبُو عَوَانَةَ (٧٦٤٨) مِنْ طَرِيقِ عَمْرِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ زَيْدٍ بِهِ .

زيد^(١) ، وورقاء بن عمر^(٢) . فمنهم من ذكر مخاطبة علي لابن عباس فيه ، التمهيد
ومنهم من ساقه كما في « الموطأ » .

وهكذا قال مالك في هذا الحديث : نهى عن متعة النساء يوم خيبر ،
وعن أكل لحوم الحمير الأهلية . وقد تابعه على ذلك جماعة ؛ منهم
معمر^(٣) ، ويونس بن يزيد^(٤) ، عن ابن شهاب ، ويحيى بن سعيد
الأنصاري^(٥) - ولم يسمعه يحيى بن سعيد من ابن شهاب ، إنما سميحه من
مالك ، عن ابن شهاب^(١) - وسفيان بن حسين ، كلهم اتفقوا عن ابن
شهاب ، فجعلوا النهى عن متعة النساء يوم خيبر ، كما قال مالك . وخالفهم
ابن عينة ، فيما ذكر الحميدى^(٦) عنه . وفي رواية غير^(٧) الحميدى ليس
بمخالفة لهم ، وقد كان بعض أصحابنا يقول : يحتمل حديث^(٨) مالك

القبس

(١) سيأتي تخريجه ص ٣٢٢ .

(٢) ذكره الدارقطني في العلل ١١٠/٤ عن ورقاء ، عن مالك ، عن الحسن بن محمد ابن الحنفية ،
عن علي ، بدون ذكر محمد ابن الحنفية .

(٣) سيأتي تخريجه ص ٣٢٣ ، ٣٢٤ .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٣٢٤ .

(٥) سيأتي تخريجه ص ٣٢١ ، ٣٢٢ .

(٦) سيأتي تخريجه ص ٣٢٧ .

(٧) في ر ، ي : « عن » . وينظر مسند أحمد ٢/٢٩ (٥٩٢) ، وصحيح البخاري (٥١١٥) ،
وصحيح مسلم (٣٠/١٤٠٧) ، وجامع الترمذي (١١٢١ ، ١٧٩٤) .

(٨) في ي : « قول » .

التمهيد التقديم والتأخير ، كأنه أراد : نَهَى عن متعة النساء ، وعن أَكْلِ لحومِ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ يومَ خيبر . فيكونُ الشَّيْءُ المنهَى عنه يومَ خيبر أَكْلَ لحومِ الحُمُرِ خاصةً ، ويكونُ النهي عن المتعة خارجًا عن ذلك ، موقوفًا على وَقْتِهِ بدليله . وهذا تأويلٌ فيه بعدٌ .

وقد رَوَى ابنُ بكير^(١) هذا الحديثَ عن مالكٍ بإسناده ، فقال فيه : نَهَى عن نِكَاحِ المتعة يومَ خيبر . لم يَرِدْ على ذلك . ورواه الشافعي^(٢) ، عن مالكٍ بإسناده ، عن عليٍّ ، أَنَّ رسولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى يومَ خيبر عن لحومِ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ . لم يَرِدْ على ذلك ، وسَكَتَ عن قصةِ المتعة ؛ لِمَا فِيهَا من الاختلافِ .

فأما روايةُ يحيى بنِ سعيدٍ عن الزهريِّ لهذا الحديثِ ، فحدَّثنا خلفُ بنُ القاسمِ ، قال : حدَّثنا عبدُ اللَّهِ بنُ محمدٍ بنِ ناصِحِ المفسَّرُ ، قال : حدَّثنا أحمدُ بنُ عليٍّ بنِ سعيدٍ القاضي ، حدَّثنا يحيى بنُ أيُّوبَ ، حدَّثنا هُشَيْمٌ ، أَخْبَرَنَا يحيى بنُ سعيدٍ الأنصاريُّ ، عن الزهريِّ ، عن عبدِ اللَّهِ والحسنِ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بنِ عليٍّ ابْنِ الحنفيةِ ،^(٣) عن أبيهما^(٣) ، أَنَّ عليًّا مرَّ بابنِ عباسٍ وهو

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٦ ط - مخطوط) مثل رواية يحيى بن يحيى .

(٢) الشافعي ٢/٢٥١ ، ٧/١٧٤ مثل رواية يحيى بن يحيى .

(٣ - ٣) سقط من : ي ، م .

يُفْتَى فِي مَتَعَةِ النِّسَاءِ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهَا . فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى التَّمْهِيدَ عَنْهَا ، وَعَنْ لَحُومِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ يَوْمَ خَيْبَرَ ^(١) .

ويقولون : إِنَّهُ لَمْ يَسْمَعْهُ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ مِنَ الزَّهْرِيِّ ، وَإِنَّمَا رَوَاهُ عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ .

حَدَّثَنَا خَلْفٌ ، حَدَّثَنَا ^(٢) عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمَرَ ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ الْحِجَّاجِ ، حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ خَلْفٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيُّ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ ، وَحَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ وَعَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرِو الْحَرَانِيُّ ، قَالَا : حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْفَرِيَّابِيُّ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُثَنَّى ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَهَّابِ بْنُ عَبْدِ الْمَجِيدِ ، قَالَ : سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيَّ يَقُولُ : أَخْبَرَنِي مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ وَالْحَسَنَ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ أَخْبَرَاهُ ، أَنَّ آبَاهُمَا أَخْبَرَهُمَا ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ

.....القبس

(١) أخرجه أبو عبيد في ناسخه ص ٩٤ ، وسعيد بن منصور (٨٤٩) ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٥/٣ من طريق هشيم به ، وأخرجه الطبراني في الصغير ١/١٣٣ ، والخطيب ٧/٣٧٦ ، والدارقطني في العلل ١١٧/٤ من طريق يحيى بن سعيد به .

(٢) سقط من : م .

(٣) في النسخ : « بن » . وسيأتي على الصواب ص ٣٢٦ .

التمهيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَوْمَ خَيْبَرَ عَنْ مَتْعَةِ النِّسَاءِ ^(١) .

وهذا هو الصحيح إن شاء الله ، لا رواية هشيم ، وأظن هذا الحديث من الأحاديث التي ذكر مالك أن يحيى بن سعيد قال له في حين خروجه إلى العراق : اكتب لي في الأقضية أحاديث ابن شهاب . قال مالك : ففعلت ، ودفعتها إليه .

حدثنا خلف بن قاسم ، حدثنا أبو الطاهر ، حدثنا الحسن ^(٢) بن علي بن الوليد الفسوي ^(٣) ، حدثنا خالد بن خدّاش ، حدثنا حماد بن زيد ، عن يحيى بن سعيد ، عن مالك بن أنس ، ^(٤) عن الزهري ، عن عبد الله بن محمد بن علي ، عن أبيه ، عن علي قال : نهى رسول الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن متعة النساء ^(٥) . قال حماد : وسمعته من مالك .

ورواه سفيان الثوري ، عن مالك .

(١) أخرجه النسائي (٣٣٦٧) عن محمد بن المثنى به ، وأخرجه الترمذي (١٧٩٤) ، والبخاري (٦٤٢) ، وأبو عوانة (٧٦٤٦) من طريق عبد الوهاب بن عبد المجيد به ، وأخرجه أبو عوانة (٧٦٤٧) من طريق يحيى بن سعيد به .

(٢) في النسخ : «الحسين» . وينظر تاريخ بغداد ٣٧٢/٧ .

(٣) في ر : «النسوي» ، وأثبتها ناشر المطبوعة : «الجعفي» . وترجم لآخر ليس في هذه الطبعة .

(٤ - ٤) سقط من النسخ . والمثبت من مصدرى التخريج .

(٥) أخرجه الخطيب ٤٦١/٨ ، والذهبي في سير أعلام النبلاء ١٠٥/٨ من طريق خالد بن خدّاش به .

حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ أَحْمَدَ ، حَدَّثَنَا التَّمِيمُ
(١) زَكْرِيَّا بْنُ يَحْيَى السَّجَزِيُّ ، حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ ،
وَحَدَّثَنَا خَلْفُ ، حَدَّثَنَا عَبَّاسُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ نَصْرِ الرَّقِّيِّ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ
عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ كَامِلٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ عَمْرِو الْأَشْعَثِيُّ ، حَدَّثَنَا عَبَثُ
ابْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ سَفْيَانَ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ ، عَنْ
الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَلِيٍّ (٢) ، قَالَ : تَكَلَّمَ عَلِيُّ وَابْنُ عَبَّاسٍ فِي مَتْعَةِ النِّسَاءِ ،
فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ : إِنَّكَ أَمْرٌ تَائِهٌ ، إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ مَتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ
خَيْبَرَ ، وَعَنْ لَحُومِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ (٣) .

أَمَّا رِوَايَةُ مَعْمَرٍ ، فَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٤) ، قَالَ : أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا
الزَّهْرِيُّ ، أَنَّ الْحَسَنَ وَعَبْدَ اللَّهِ ابْنَيْ مُحَمَّدٍ أَخْبَرَاهُ ، عَنْ أَبِيهِمَا مُحَمَّدٍ بْنِ
عَلِيٍّ ، أَنَّهُ سَمِعَ أَبَاهُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ لَابْنِ عَبَّاسٍ وَبَلَغَهُ أَنَّهُ يُرْخَصُ فِي
الْمَتْعَةِ ، فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ : إِنَّكَ أَمْرٌ تَائِهٌ ، إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهَا يَوْمَ

(١ - ١) في ر : « أحمد بن زكريا عن » .

(٢) بعده في م : « عن أبيه » .

(٣) أخرجه الدارقطني في العلل ١١٥ / ٤ ، ١١٦ من طريق زكريا بن يحيى عن الأشعثي به بدون ذكر « إبراهيم » ، وأخرجه أبو عوانة (٧٦٤٩) ، والدارقطني في العلل ١١٤ / ٤ ، ١١٥ من طريق الأشعثي به .

(٤) عبد الرزاق (١٤٠٣٢) .

التمهيد خير، وعن لحوم الحُمُرِ الإنسية^(١).

وأما رواية يونس، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا مُطَلِّبُ بْنُ شُعَيْبٍ، قال: حدثنا عبد الله ابن صالح،^(٢) قال: حدثنا الليث^(٣)، قال: حدثني يونس، عن ابن شهاب، عن عبد الله بن محمد بن علي، أنه أخبره، أنه سمع محمد بن علي بن أبي طالب وهو يعظ عبد الله بن عباس في فُتْيَاهِ فِي الْمَتْعَةِ، ويقول لابن عباس: إِنَّكَ رَجُلٌ تَائِهٌ، إِنَّمَا كَانَتْ رَخْصَةً فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ، ثُمَّ نَهَى عَنْهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ زَمَنَ خَيْرٍ حِينَ نَهَى عَنْ لَحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ^(٤).

فقد بَانَ فِي^(٥) رواية يحيى بن سعيد، ومعمّر، ويونس، أَنَّ النَّهْيَ عَنْهَا كَانَ يَوْمَ خَيْرٍ، فَإِنْ كَانَ ذِكْرُ النَّهْيِ عَنِ الْمَتْعَةِ يَوْمَ خَيْرٍ غَلَطًا، فَلَا اقْرَبُ أَنْ يَكُونَ هَذَا مِنْ غَلَطِ ابْنِ شَهَابٍ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَوْ يَكُونَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهَا يَوْمَ خَيْرٍ، ثُمَّ أَرَخَصَ فِيهَا يَوْمَ الْفَتْحِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، ثُمَّ حَرَّمَهَا أَيْضًا، وَفِي

القبس

(١) في ي، م: «الأهلية».

(٢ - ٣) سقط من النسخ. والمثبت من غوامض الأسماء لابن بشكوال.

(٣) أخرجه ابن بشكوال في غوامض الأسماء ٢/ ٨١٤، ٨١٥ من طريق عبد الوارث بن سفيان به، وأخرجه مسلم (٣٢/ ١٤٠٧)، والنسائي (٤٣٤٦) من طريق يونس به بذكر: «الحسن بن محمد».

(٤) في م: «من».

حديث الربيع بن سبرة، عن النبي ﷺ ما يدل على ذلك، وسند كُر ذلك التمهيد في هذا الباب إن شاء الله تعالى^(١).

وأما إسقاط يونس في روايته من إسناده هذا الحديث الحسن بن محمد، فقد تابعه عليه إسحاق بن راشد، إلا أنه قال في موضع عام خير: عام تبوك.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر الرقي، قال: حدثنا عبيد الله بن عمرو، عن إسحاق بن راشد، عن الزهري، عن عبد الله بن محمد، عن أبيه، عن علي قال: نهى رسول الله ﷺ في غزوة تبوك عن نكاح المتعة. قال إسحاق: قلت للزهري: فهلاً عن الحسن ذكرت الحديث؟ فقال: لو أن الحسن حدثني لم أشك^(٢).

وذكر الحسن في هذا الحديث صحيح، ذكره مالك، ومعمّر، وابن عيينة، ويحيى بن سعيد، وغيرهم، وليس إسحاق بن راشد ممن يلتفت إليه مع هؤلاء، ولا يُعْرَج عليه، وإن كان حماد بن زيد قد روى هذا الحديث عن معمّر، ويحيى بن سعيد، عن ابن شهاب، عن عبد الله بن محمد بن

(١) ينظر ما سيأتي ص ٣٢٧ - ٣٣٥.

(٢) ذكره الدارقطني في العلل ١١٣/٤، ١١٤ عن إسحاق بن راشد به.

عليّ ، عن أبيه ، عن عليّ ، أنّه أخبره ، أنّ النبي ﷺ نهى يومَ خيبرَ عن متعة النساءِ ، وعن لحومِ الحُمُرِ الأهليّةِ . لم يذكّرِ الحسنُ ، ومن زاد ذكرَ الحسنِ في هذا الحديثِ فالقولُ قولُهُ ، وزيادتهُ مقبولةٌ .

حدّثنا خلفُ بنُ قاسمٍ ، حدّثنا ^(١) عبدُ الله بنُ عمرَ بنِ إسحاقَ ، حدّثنا أحمدُ بنُ محمدٍ بنِ الحجّاجِ ، حدّثنا عبدُ الملكِ بنُ شعيبٍ بنِ الليثِ ، حدّثني أبي ، عن الليثِ بنِ سعيدٍ ، حدّثني يحيى بنُ أيوبَ ، عن مالكِ بنِ أنسٍ ، عن ابنِ شهابٍ ، عن عبدِ الله وحسَنِ ابْنَيْ مُحَمَّدٍ بنِ عليّ ، عن أبيهما ، أنّه حدّثهما ، أنّ عليّ بنَ أبي طالبٍ بلغه أنّ عبدَ الله بنَ عباسٍ يُرخّصُ في المتعةِ بالنساءِ ، فقال : دَعُ هذا عنكَ ، فإنَّ رسولَ الله ﷺ قد نهى عنها ، وعن لحومِ الحُمُرِ الإنسيّةِ يومَ خيبرَ .

حدّثنا خلفُ بنُ قاسمٍ ، قال : حدّثنا عبدُ الله بنُ محمدٍ بنِ ناصحٍ ، قال : حدّثنا أحمدُ بنُ عليّ بنِ سعيدٍ ، قال : حدّثنا أبو خيثمةَ ، والقواريريّ ، وأبو بكرٍ بنُ أبي شيبةَ ، قالوا : حدّثنا سفيانُ ، عن الزهرريّ ، عن حسنٍ وعبدِ الله ابْنَيْ مُحَمَّدٍ بنِ عليّ ، عن أبيهما ، عن عليّ ، أنّ النبي ﷺ نهى عن نكاحِ المتعةِ يومَ خيبرَ ، وعن لحومِ الحُمُرِ الأهليّةِ ^(٢) .

(١) في ر ، ي : « بن » .

(٢) ابن أبي شيبة ٢٩٢/٤ - ولم يذكر « يوم خيبر » - وعنه مسلم (٣٠/١٤٠٧) . وأخرجه مسلم =

حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ، قَالَ : حَدَّثَنَا التَّمِيمُ مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ التَّرْمِذِيُّ، قَالَ : حَدَّثَنَا الْحَمِيدِيُّ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ، قَالَ : حَدَّثَنَا الزَّهْرِيُّ، قَالَ : أَخْبَرَنِي حَسَنٌ وَعَبْدُ اللَّهِ ابْنَا مُحَمَّدِ ابْنِ عَلِيٍّ - وَكَانَ الْحَسَنُ أَرْضَاهُمَا مِنْ أَيْبِهِمَا - أَنَّ عَلِيًّا قَالَ لَابْنِ عَبَّاسٍ : إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ نِكَاحِ الْمُتَعَةِ، وَعَنْ لَحْوِمِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ يَوْمَ خَيْبَرَ. قَالَ سَفْيَانُ : يَعْنِي أَنَّهُ نَهَى عَنْ لَحْوِمِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ يَوْمَ خَيْبَرَ، لَا^(١) يَعْنِي نِكَاحَ الْمُتَعَةِ^(٢).

قَالَ أَبُو عَمَرَ : عَلَى هَذَا أَكْثَرُ النَّاسِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، وَعِنْدَ الزَّهْرِيِّ^(٣) فِي هَذَا الْبَابِ^(٤) حَدِيثٌ آخَرُ، رَوَاهُ عَنْ الرَّبِيعِ بْنِ سَبْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ.

حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ أَحْمَدَ، قَالَ : حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ مُسْرَةَ، قَالَ : حَدَّثَنَا ابْنُ وَضَّاحٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا حَامِدُ بْنُ يَحْيَى، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ، عَنْ الزَّهْرِيِّ، قَالَ : أَخْبَرَنِي الرَّبِيعُ بْنُ سَبْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ : نَهَى

= (٣٠/١٤٠٧) عَنْ أَبِي خَيْثَمَةَ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٩/٢ (٥٩٢)، وَالدَّرَامِيُّ (٢٢٤٣)، وَالبُخَارِيُّ (٥١١٥)، وَالتَّرْمِذِيُّ (١١٢١، ١٧٩٤)، وَالنَّسَائِيُّ (٤٣٤٥) مِنْ طَرِيقِ ابْنِ عَيْنَةَ بِهِ.

(١) سَقَطَ مِنْ : م.

(٢) الْحَمِيدِيُّ (٣٧).

(٣ - ٣) سَقَطَ مِنْ : ر، ي.

التمهيد رسولُ الله ﷺ عن نكاحِ المتعة يومَ الفتح^(١) .

وحدَّثنا سعيدُ بنُ نصرٍ ، قال : حدَّثنا قاسمُ بنُ أصبغٍ ، قال : حدَّثنا جعفرُ بنُ محمدٍ ، قال : حدَّثنا سليمانُ بنُ داودَ الهاشميُّ ، قال : حدَّثنا إبراهيمُ - يعني ابنَ سعيدٍ^(٢) - قال : حدَّثنا عبدُ الملكِ بنُ الربيعِ ابنِ سبرةَ الجهنيُّ ، عن أبيه ، عن جدِّه قال : أمرنا رسولُ الله ﷺ بالمتعة عامَ^(٣) الفتح ، ثم نهى عنها ، وقال : « هي حرامٌ من حرامِ الله إلى يومِ القيامةِ »^(٤) .

وكذلك رواه إبراهيمُ بنُ عليٍّ التيميُّ^(٥) ، عن مالكٍ ، عن ابنِ شهابٍ ، عن الربيعِ بنِ سبرةَ ، عن أبيه قال : نهى رسولُ الله ﷺ عن متعة النساءِ عامَ^(٦) الفتح . ولا يصحُّ عن مالكٍ .

ورواه حمادُ بنُ زيدٍ ، عن أيوبَ ، عن الزهريِّ ، أنَّ رسولَ الله ﷺ

(١) أخرجه الحميدى (٨٤٦) ، والدارمى (٢٢٤٢) من طريق ابنِ عيينة به .

(٢) فى ر ، ي : « أسد » .

(٣) فى ي : « يوم » .

(٤) أخرجه أبو نعيم فى مستخرجه (٣٢٥٦) من طريق إبراهيم بن سعد به .

(٥) فى ي : « التيمي » .

(٦) فى ر : « يوم » .

نَهَى عَنْ مَتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ الْفَتْحِ . فَقُلْتُ : مِمَّنْ سَمِعْتَهُ ؟ فَقَالَ : حَدَّثَنِي التَّمِيمُ رَجُلٌ ، عَنْ أَبِيهِ عِنْدَ ^(١) عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ . وَزَعَمَ مَعْمَرُ ^(٢) أَنَّهُ الرَّبِيعُ بْنُ سَبْرَةَ .

وَحَدِيثُ حَمَادِ بْنِ زَيْدٍ هَذَا عَنْ أَيُّوبَ حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ حَرْبٍ وَمُسَدَّدٌ ، قَالَا : حَدَّثَنَا حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ . فَذَكَرَهُ ^(٣) .

وَقَالَ آخَرُونَ : إِنَّمَا نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ نِكَاحِ الْمَتْعَةِ عَامَ حَجَّةِ الْوُدَّاعِ . وَاحْتَجُّوا بِمَا حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرِ الثَّمَّارُ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ ، قَالَ : حَدَّثَنَا ^(٤) عَبْدُ الْوَارِثِ ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أُمَيَّةَ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ قَالَ : كُنَّا عِنْدَ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، فَتَذَاكَرْنَا مَتْعَةَ النِّسَاءِ ، فَقَالَ رَجُلٌ يَقَالُ لَهُ : رَبِيعُ بْنُ سَبْرَةَ : أَشْهَدُ عَلَى أَبِي أَنَّهُ حَدَّثَ أَنَّ ^(٥) رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

(١) فِي النِّسْخِ ، وَعِنْدَ الطُّحَاوِيِّ : « عَنْ » . وَالصَّوَابُ مَا أَتَيْنَاهُ ، يَنْظُرُ مُسَدَّدُ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ (٩٥) . وَيَنْظُرُ مَا سَيَأْتِي فِي الْإِسْنَادِ بَعْدَهُ .

(٢) سَقَطَ مِنْ : ي ، ر .

(٣) أَخْرَجَهُ الطُّحَاوِيُّ فِي شَرْحِ الْمَعَانِي ٢٦/٣ ، وَالطَّبْرَانِيُّ (٦٥٣٥) مِنْ طَرِيقِ مُسَدَّدٍ بِهِ .

(٤ - ٤) فِي النِّسْخِ : « عَبْدُ الرَّزَّاقِ » . وَالْمُثْبِتُ مِنْ مَصَادِرِ التَّخْرِيجِ .

(٥) فِي النِّسْخِ : « عَنْ » . وَالْمُثْبِتُ مِنْ أَبِي دَاوُدَ .

التمهيد ^(١) نهى عنها ^(٢) في حجة الوداع ^(٣) . وذهب أبو داود إلى ^(٤) أن هذا أصح ما روى في ذلك .

وأما عبد الرزاق ، فذكر في « كتابه » ^(٥) ، عن معمر ، عن الزهري ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ حرم متعة النساء . هكذا قال ، لم يقل : وقت كذا .

وقد ذكره أبو داود ^(٦) ، قال : حدثنا محمد بن يحيى بن فارس ، قال : حدثنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا معمر ، عن الزهري ، عن ربيع بن سبرة ، عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ حرم متعة النساء . لم يرد .

وقد روى عن مالك هذا الحديث ، عن الزهري ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه ، أن النبي ﷺ نهى عن المتعة . هكذا مختصراً ، روثه طائفة لا يحتج بمثلهما عن مالك ، ولا يصح فيه لمالك عن ابن شهاب غير حديث هذا الباب . والله أعلم .

(١ - ١) سقط من النسخ . والمثبت من سنن أبي داود .

(٢) أخرجه البيهقي ٢٠٤/٧ من طريق محمد بن بكر به . وهو عند أبي داود (٢٠٧٢) . وأخرجه الطبراني (٦٥٣٢) من طريق مسدد به ، وأخرجه أحمد ٥٤/٢٤ (١٥٣٣٨) من طريق عبد الوارث به .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) عبد الرزاق (١٤٠٣٤) .

(٥) أبو داود (٢٠٧٣) .

وروى هذا الحديث عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز ، عن الربيع بن التمهيد
سبرة ، بأنهم ألفاظ ، وذكر فيه أن ذلك كان في حجة الوداع .

أخبرنا أحمد بن محمد ، قال : حدثنا وهب بن مسرة ، قال : حدثنا
ابن وضاح ، قال : حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : حدثنا عبدة بن
سليمان ، عن عبد العزيز بن عمر ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه قال : خرجنا
مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع . وحدثنا سعيد بن نصر ، قال : حدثنا
قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا عبد الله بن روح ، قال : حدثنا شبابة ، قال :
حدثنا ورقاء بن عمر ، عن عبد العزيز بن عمر ، عن الربيع بن سبرة ، عن
أبيه ، قال : خرجنا مع رسول الله ﷺ حجاجاً . وحدثنا خلف بن سعيد ،
قال : حدثنا عبد الله بن محمد بن علي ، قال : حدثنا أحمد بن خالد ،
قال : حدثنا إسحاق بن إبراهيم ، قال : حدثنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا
معمر ، عن عبد العزيز بن^(١) عمر ، عن الربيع^(٢) بن سبرة ، عن أبيه قال :
خرجنا مع رسول الله ﷺ من المدينة في حجة الوداع - دخل حديث
بعضهم في بعض - قال : حتى إذا كنّا بعُسفان قال رسول الله ﷺ : « إنَّ
العمرة قد دخلت في الحج » . فقام إليه سراقه بن مالك بن جعشم
المذليجي ، فقال : يا رسول الله ، علّمنا تعليم قوم كأنّما ولدوا اليوم ، أرايت

(١) في ر ، ي : « عن » .

(٢) في ي ، م : « عبد العزيز » .

التمهيد عمرتنا هذه ، لعامنا هذا أم للأبد ؟ فقال : « بل للأبد » . قال : وقال رسول الله ﷺ : « مَنْ قَدِمَ مِنْكُمْ مَكَّةَ ، فَطَافَ بِالْبَيْتِ ، وَبَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، فَقَدِ حَلَّ ، إِلَّا مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْيٌ » . قال : فَقَدِمْنَا مَكَّةَ ، فَطُفْنَا بِالْبَيْتِ ، وَبَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، ثُمَّ ^(١) حَلَلْنَا ، ثُمَّ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « تَمَتَّعُوا مِنْ هَذِهِ النِّسْوَانِ » . وَفِي حَدِيثٍ وَرَقَاءَ : الْاسْتِمْتَاعُ عِنْدَنَا التَّزْوِيجُ . وَفِي حَدِيثِ عَبْدِةَ : قَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ الْعُرْبَةَ قَدْ شَقَّتْ عَلَيْنَا . قَالَ : « فَاسْتَمْتِعُوا مِنْ هَذِهِ النِّسَاءِ » . قَالَ : فَاتَيْنَاهُنَّ ، فَأَيَّيْنِ أَنْ يَنْكِحَنَّاهُنَّ إِلَّا أَنْ نَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُنَّ أَجَلًا ^(٢) . قَالَ : فَخَرَجْتُ أَنَا وَصَاحِبٌ لِي - وَفِي حَدِيثٍ وَرَقَاءَ : وَهُوَ ابْنُ عَمٍّ لِي - وَهُوَ أَسْنُ مَنِي ، وَأَنَا أَشْبُ مِنْهُ ، وَعَلَى بُرْدٍ ، وَعَلَيْهِ بُرْدٌ ، وَبُرْدُهُ أَمْثَلُ مِنْ بُرْدِي . قَالَ : فَاتَيْنَا امْرَأَةً مِنْ بَنِي عَامِرٍ ، فَعَرَضْنَا عَلَيْهَا النِّكَاحَ ، فَنَظَرْتُ إِلَيْهِ وَإِلَيْهِ ، فَقَالَتْ : بُرْدٌ كَبِيرٌ ، وَالشَّابُّ أَعْجَبُ إِلَيَّ مِنْهُ . قَالَ : فَتَزَوَّجْتُهَا ، فَكَانَ الْأَجَلُ بَيْنِي وَبَيْنَهَا عَشْرًا - وَفِي حَدِيثٍ مَعْمَرٍ : فَاخْتَارَتْنِي ، فَتَزَوَّجْتُهَا ثَلَاثًا يَبْرُدِي ، ثُمَّ اتَّفَقُوا - فَبِئْتُ مَعَهَا تِلْكَ اللَّيْلَةَ ، ثُمَّ غَدَوْتُ إِلَى الْمَسْجِدِ ، فَإِذَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - قَالَ وَرَقَاءَ : قَائِمٌ بَيْنَ الرِّكْنِ وَالْبَابِ وَهُوَ يَقُولُ . وَقَالَ مَعْمَرٌ : عَلَى الْمَنْبَرِ - يَخْطُبُ ، فَسَمِعْتُهُ يَقُولُ : « إِنَّا كُنَّا أَذْنًا لَكُمْ فِي الْاسْتِمْتَاعِ مِنْ هَذِهِ النِّسَاءِ ، فَمَنْ كَانَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً إِلَى أَجَلٍ ، فَلْيُحْلِلْ سَبِيلَهَا ،

(١) فِي ي ، م : « حَتَّى » .

(٢) بَعْدَهُ فِي م : « فَذَكَرُوا ذَلِكَ » .

وَلْيُعْطِهَا مَا سَمَى لَهَا ، « وَلْيَفَارِقُهَا » ، وَلَا تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا ، فَإِنْ التَّمْهِيدُ
اللَّهُ قَدْ حَرَّمَهَا عَلَيْكُمْ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » . وَفِي حَدِيثٍ وَرَقَاءَ : « فَإِنَّهُنَّ حَرَامٌ
مِنْ حَرَامِ اللَّهِ ، وَقَدْ حَرَّمْتُهَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » ^(٢) .

قال أبو عمر : وكان الحسنُ البصريُّ يقولُ : إِنَّ هذه القصةَ كانت في
عمرة القضاء .

ذكر عبدُ الرزاق ^(٣) ، عن معمر ^(٤) ، عن الحسنِ قال : ما حَلَّتِ المتعةُ
قطُّ إلا ثلاثًا في عمرة القضاء ، ما حَلَّتْ قبلها ولا بعدها .

قال أبو عمر : لم أجد هذا في حديثٍ مسندٍ إلا من حديثِ ابنِ لهيعة .
حدَّثني أحمدُ بنُ قاسمٍ ، قال : حدَّثنا قاسمُ بنُ أصبغٍ ، قال : حدَّثنا
الحارثُ بنُ أبي أسامة ، قال : حدَّثنا إسحاقُ بنُ عيسى ، قال : حدَّثنا ابنُ
لهيعة ، قال : حدَّثنا الربيعُ بنُ سبرة قال : كنتُ عندَ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ
وعنده ابنُ شهابِ الزهريُّ ، فقال لي : كيف كان أمرُ أبيك في المتعة ؟

(١-١) سقط من : ر ، ي .

(٢) ابن أبي شيبة ٢٩٢/٤ - وعنه مسلم (١٤٠٦/....) ، وابن ماجه (١٩٦٢) - وعبد الرزاق (١٤٠٤١) - ومن طريقه أحمد ٦٠/٢٤ (١٥٣٤٥) ، والطبراني (٦٥١٤) - وأخرجه الحميدى (٨٤٧) ، وأحمد ٦٨/٢٤ (١٥٣٥١) من طريق عبد العزيز بن عمر به .

(٣) عبد الرزاق (١٤٠٤٠) .

(٤) بعده في ر : « و » ، وفي م : « عن عمرو » .

التمهيد قال : قلت : سمعتُ أبي يقول : اعتمرنا مع رسولِ الله ﷺ عمرةً ، ^(١) فأذنَ لنا في المتعة ^(٢) ، فخرجتُ أنا وابنُ عمِّي إلى مكة ، فرأينا امرأةً كأنَّها بكرةٌ عِطَاءُ ^(٣) ، فعرضنا عليها أنفسنا بيُزْدِيْنا ، وكنتُ أشبَّ من ابنِ عمِّي ، وكان بُزْدُ ابنِ عمِّي خيراً من بُزْدِي ، فجعلتُ تنظرُ إليَّ ، فقال ابنُ عمِّي : إنَّ بُزْدِي خَيْرٌ من برِّه . فقالت : قد رَضِيناهُ على ما كان من برِّه . فتمتَّعنا بهنَّ ثلاثَ ليالٍ ، ثم إنَّ رسولَ الله ﷺ زجرنا عنهن بعدَ ثالثة . فقال عمرُ بنُ عبدِ العزيز : ما سمعتُ في المتعة بحديثٍ هو أثبتُ من هذا .

وروى الليثُ بنُ سعيدٍ ، عن الربيعِ بنِ سبرةَ الجهنيِّ ، عن أبيه قال : رخص رسولُ الله ﷺ في المتعة ، فانطلقْتُ أنا ورجلٌ إلى امرأةٍ من بني عامرٍ كأنَّها بكرةٌ عِطَاءُ ، فعرضنا عليها أنفسنا ، فقالت : ما تُعْطِي ؟ فقلتُ : ردائي . وقال صاحبي : ردائي . وكنتُ أشبَّ منه ، فإذا نظرتُ إلى ردائي صاحبي أعجبها ، وإذا نظرتُ إليَّ أعجبتهَا . فقالت : أنت وِرْدَاؤُكَ يكفيني . فمكثتُ معها ثلاثةَ أيامٍ ، ثم إنَّ رسولَ الله ﷺ نادى : « مَنْ كان معه شيءٌ من النساءِ التي يتمتَّعُ بهن فليُخَلِّ سبيلها » . لم يذكرِ الليثُ الوقتَ ؛ لا في حَجَّةِ الوداعِ ، ولا في عمرةِ القضاءِ ، ولا في غيرِ ذلك .

(١ - ١) في ي : « فأمرنا بالمتعة » .

(٢) بكرة عِطَاء : شاة طويلة العنق في اعتدال . النهاية ١/ ١٤٩ ، ٣/ ٣٢٩ .

أَخْبَرَنَا أَحْمَدُ بْنُ قَاسِمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا التَّمِيمُ الْحَارِثِيُّ بْنُ أَبِي أَسَامَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو النَّضْرِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا اللَّيْثُ . فَذَكَرَهُ ^(١) .

حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا شُعْبَةُ ، عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ ، عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ عَمْرٍ ، عَنْ الرَّبِيعِ بْنِ سَبْرَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَخَّصَ فِي الْمَتْعَةِ ثُمَّ ^(٢) أَنْتَهَيْتُ إِلَيْهِ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، فَإِذَا هُوَ يَحْرُمُهَا أَشَدَّ التَّحْرِيمِ ، وَيَقُولُ فِيهَا أَشَدُّ الْقَوْلِ ^(٣) .

وَعِنْدَ عُقَيْلٍ فِي هَذَا الْحَدِيثِ إِسْنَادٌ لَيْسَ عِنْدَ غَيْرِهِ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، إِلَّا أَنَّهُ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ لَهْيَعَةَ .

^(٤) حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ الْقَاسِمِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمَصْرِيُّ بِمَصْرَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ عُثْمَانَ بْنِ صَالِحٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي

(١) أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ٢٠٢/٧ مِنْ طَرِيقِ الْحَارِثِ بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٦٦/٢٤ (١٥٣٤٩) ، وَمُسْلِمٌ (١٤٠٦ / ١٩) ، وَالنَّسَائِيُّ (٣٣٦٨) مِنْ طَرِيقِ اللَّيْثِ بِهِ .

(٢) فِي ي ، م : « حَتَّى » .

(٣) أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي الْكِبَرِيِّ (٥٥٤٢) مِنْ طَرِيقِ سُلَيْمَانَ بْنِ حَرْبٍ بِهِ ، وَأَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي شَرْحِ الْمَعَانِي ٢٦/٣ ، وَابْنُ حِبَانَ (٤١٤٤) ، وَالتَّطَبُّرِيُّ (٦٥١٨) مِنْ طَرِيقِ شُعْبَةَ بِهِ .

(٤ - ٤) فِي ر ، ي : « عَنْ » .

التهميد أبي ، قال : حَدَّثَنَا ابْنُ لَهْيَعَةَ ، قال : حَدَّثَنِي عُقَيْلٌ ، عن ابنِ شهابٍ ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ
عن سهلِ بنِ سعدٍ الساعديّ ثم العجلانيّ ، قال : إِنَّمَا رَخَّصَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ
فِي الْمَتْعَةِ لِعُزْبَةِ كَانَتْ بِالنَّاسِ شَدِيدَةً ، ثُمَّ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْهَا بَعْدَ ذَلِكَ ^(١) .
وَأَمَّا سَلَمَةُ بْنُ الْأَكْوَعِ ، فَرُوي عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ : إِنَّمَا رَخَّصَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ
عَامَ أُوطَاسٍ ^(٢) فِي الْمَتْعَةِ ثَلَاثًا ، ثُمَّ نَهَى عَنْهَا .
ذَكَرَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ^(٣) ، قال : ^(٤) حَدَّثَنَا يُونُسُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، قال : حَدَّثَنَا
عَبْدُ الْوَاحِدِ بْنُ زِيَادٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو الْعُمَيْسِ ، عن إِيَّاسِ بْنِ سَلَمَةَ ، عن
أَبِيهِ .

وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ،
قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ السَّلَامِ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ ،
قال : حَدَّثَنَا أَبُو عَاصِمٍ ، عن ابنِ أَبِي ذُئْبٍ ، عن إِيَّاسِ بْنِ سَلَمَةَ بْنِ
الْأَكْوَعِ ، عن أَبِيهِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَيُّمَا رَجُلٍ تَمَتَّعَ فِعْشْرَةً

(١) أخرجه الطبراني (٥٦٩٥) عن يحيى بن عثمان بن صالح به .
(٢) أوطاس : واد بالطائف ، يصرف ولا يصرف ؛ فمن صرفه أراد الوادي والمكان ، ومن لا يصرفه أراد
البقعة كما في نظائره ، وأكثر استعمالهم له غير مصروف . صحيح مسلم بشرح النووي ١٨٤/٩ .
(٣) ابن أبي شيبة ٢٩٢/٤ - وعنه مسلم (١٨/١٤٠٥) .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥ - ٥) سقط من : ر ، ي .

ما بينهما ثلاثة أيام ، فإن أحببنا أن يزدادًا ، ازدادًا ، وإن أحببنا أن يتنازكا ، التمهيد
تنازكا»^(٢) .

وحدثنا عبد الوارث ، حدثنا قاسم ، حدثنا محمد بن عبد السلام ،
حدثنا محمد بن بشار ، حدثنا محمد بن جعفر ، حدثنا شعبه ، عن عمرو بن
دينار ، قال : سمعت الحسن بن محمد يحدث ، عن جابر بن عبد الله
وسلمة بن الأكوع قالا : خرج علينا منادى^(٣) رسول الله ﷺ فقال : إن
رسول الله ﷺ قد أذن لكم ، فاستمئعوا . يعنى متعة النساء^(٤) .

وفى هذا الباب^(٥) أيضًا حديث ابن مسعود .

حدثناه سعيد بن نصر ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا
محمد بن وضاح ، قال : حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : حدثنا

القبس

(١) فى ر ، ي : « اختارا » .

(٢) أخرجه الرويانى (١١٦٣) عن ابن بشار به ، وأخرجه (١١٥٨) من طريق أبى عاصم به ،
وأخرجه الطبرانى (٦٢٦٦) من طريق ابن أبى ذئب به .

(٣) سقط من : ر ، وفى ي ، م : « يعنى » . والمثبت من مصادر التخرىج .

(٤) أخرجه مسلم (١٣/١٤٠٥) ، والنسائى فى الكبرى (٢/٥٥٣٩) عن ابن بشار به ، وأخرجه
أحمد ٦٣/٢٧ (١٦٥٣٤) عن محمد بن جعفر به ، وأخرجه أحمد ٣٢/٢٧ (١٦٥٠٤) ،
والبخارى (٥١١٧ ، ٥١١٨) ، ومسلم (١٤/١٤٠٥) من طريق عمرو به .

(٥) فى ي ، م : « الحديث » .

التمهيد وكيع ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن قيس ، عن عبد الله قال : كنا^(١) ونحن شباب ، فقلنا : يا رسول الله ، ألا نستخصي ؟ قال : « لا » . ثم رخص لنا أن نكح المرأة بالثوب إلى أجل . ثم قرأ عبد الله بن مسعود : ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَحْرِمُوا طَبِئَتِ مَا أَحَلَ اللَّهُ لَكُمْ ﴾^(٢)

[المائدة : ٨٧] .

وروى هذا الحديث عبد الرزاق^(٣) وغيره ، عن ابن عينة ، عن إسماعيل ، عن قيس ، عن ابن مسعود مثله : فنهانا أن نختصي ، وأمرنا أن نتزوج المرأة بالشيء ، ثم نهانا عنها يوم خير ، وعن لحوم الحُمُرِ الإنسية .

فهذا ما في هذا الباب من المسند ، وأما الصحابة ، فإنهم اختلفوا في نكاح المتعة ، فذهب ابن عباس إلى إجازتها وتحليلها ، لا خلاف عنه في ذلك ، وعليه أكثر أصحابه ؛ منهم عطاء بن أبي رباح ، وسعيد بن جبير ، وطاوس . وروى تحليلها أيضا وإجازتها عن أبي سعيد الخدري ، وجابر بن عبد الله .

- (١) بعده عند ابن أبي شيبة : « مع النبي ﷺ » .
 (٢) ابن أبي شيبة ٢٩٤/٤ - وعنه مسلم (١٢/١٤٠٤) - وأخرجه أحمد ١٨٥/٧ (٤١١٣) ، ومسلم (١١/١٤٠٤) ، والنسائي في الكبرى (١١١٥٠) من طريق وكيع به .
 (٣) عبد الرزاق (١٤٠٤٨) . وأخرجه الشافعي ١٧٤/٧ ، والحميدي (١٠٠) عن ابن عينة به .

وذكر عبد الرزاق^(١)، عن ابن جريج، عن عطاء قال: أخبرني من التمهيد
 شئت عن أبي سعيد الخدري قال: لقد كان أحدنا يستمتع بمثل القدر
 سويًا. وأخبرني أبو^(٢) الزبير قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: كُنَّا
 نستمع بالقبضة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله ﷺ، وأبي
 بكر، حتى نهى عمر الناس عنها في شأن عمرو بن حُرَيْث.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال:
 حدثنا محمد بن عبد السلام، قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: أخبرنا
 محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، عن عمرو بن دينار، قال: أخبرني من
 سمع جابر بن عبد الله يقول: تمتعنا إلى النصف من خلافة عمر. يعني متعة
 النساء.

وروى مالك^(٣)، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، أن^(٤) خولة بنت
 حكيم دخلت على عمر بن الخطاب، فقالت: إن ربيعة بن أمية استمتع
 بامرأة مولدة، فحملت منه. فخرج عمر بن الخطاب فرعًا يجر رداءه،
 فقال: هذه المتعة، ولو كنت تقدمت فيها لرجمت.

(١) عبد الرزاق (١٤٠٢٢، ١٤٠٢٨).

(٢) في ي، م: «ابن».

(٣) سيأتي في الموطأ (١١٦٩).

(٤) في النسخ: «عن». والمثبت من مصدر التخريج.

التمهيد
وحدَّثنا عبدُ الوارثُ ، قال : حدَّثنا قاسمٌ ، قال : حدَّثنا أبو عبيدةٌ ،
قال : حدَّثنا أبو خالدٍ يزيدُ بنُ سنانٍ البصريُّ ، قال : حدَّثنا مَكِّيُّ بنُ
إبراهيمَ ، قال : حدَّثنا مالكُ بنُ أنسٍ ، عن نافعٍ ، عن ابنِ عمرَ قال : قال
عمرُ : متعتانِ كانتا على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ أنا أنهى عنهما ، وأُعاقِبُ
عليهما ؛ متعةُ النساءِ ، ومتعةُ الحجِّ^(١) .

وذكرَ عبدُ الرزاقِ^(٢) ، عن ابنِ جريجٍ ، قال : أخبرني عطاءٌ ، أنه سَمِعَ
ابنَ عباسٍ يراها حلالاً حتى الآنَ ، وأخبرني أنه كانَ يقرأُ : (فما استمتعتم به
منهنَّ إلى أجلٍ مُسمًى فأتوهنَّ أجورهنَّ) . قال : وقال ابنُ عباسٍ : في حرفِ
أبي : (إلى أجلٍ مُسمًى) .

قال أبو عمر : وقرأها أيضًا هكذا : (إلى أجلٍ مُسمًى) . على بنُ
حسينَ ، وابنه أبو جعفرٍ محمدُ بنُ عليٍّ ، وابنه جعفرُ بنُ محمدٍ ، وسعيدُ بنُ
جبيرٍ ، هكذا كانوا يقرءون^(٣) .

وذكرَ عبدُ الرزاقِ^(٤) ، عن ابنِ جريجٍ ، عن عطاءٍ ، قال : أوَّلُ من

(١) تقدم تخريجه في ٢٨٥/١١ ، ٢٨٥ .

(٢) عبد الرزاق (١٤٠٢٢) .

(٣) وهي قراءة شاذة لخالفها رسم المصحف ، ينظر تفسير ابن جرير ٥٨٨/٦ ، والمصاحف لابن أبي

داود ص ٥٣ ، ٧٧ ، والبحر المحيط ٢١٨/٣ .

(٤) عبد الرزاق (١٤٠٢١) .

سَمِعْتُ مِنْهُ الْمَتْعَةَ صَفْوَانُ بْنُ يَعْلَى ، قَالَ : أَخْبَرَنِي يَعْلَى ، أَنَّ مَعَاوِيَةَ اسْتَمْتَعَ التَّمْهِيدَ
بِامْرَأَةٍ بِالطَّائِفِ ، فَأُنْكِرْتُ ذَلِكَ عَلَيْهِ ، فَدَخَلْنَا عَلَى ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَذَكَرَ لَهُ
بَعْضُنَا ذَلِكَ ، فَقَالَ : نَعَمْ . فَلَمْ 'تَقْرَأْ بِي' نَفْسِي حَتَّى قَدِمَ 'جَابِرُ بْنُ
عَبْدِ اللَّهِ . قَالَ : فَجِئْنَا فِي مَنْزِلِهِ ، فَسَأَلَهُ الْقَوْمُ عَنْ أَشْيَاءَ ، ثُمَّ ذَكَرُوا لَهُ
الْمَتْعَةَ ، فَقَالَ : نَعَمْ ، اسْتَمْتَعْنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، وَأَبَى بَكْرٍ ،
وَعُمَرُ ، حَتَّى إِذَا كَانَ فِي 'آخِرِ خِلَافَةِ عُمَرَ ، اسْتَمْتَعَ عُمَرُو بْنُ حُرَيْثٍ
بِامْرَأَةٍ - سَمَاهَا جَابِرٌ وَنَسِيْتُ اسْمَهَا - فَحَمَلَتِ الْمَرْأَةُ ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرَ ،
فَدَعَاَهَا فَسَأَلَهَا ، فَقَالَتْ لَهُ : نَعَمْ . قَالَ : مَنْ أَشْهَدُ ؟ قَالَ عَطَاءٌ : فَلَا أُدْرِى
قَالَتْ : أُمِّي 'وَابْنَهَا ، أَوْ أَخَاهَا وَابْنَهَا' ؟ قَالَ : فَهَلَا غَيْرَهُمَا . 'فَنَهَى عَنْ
ذَلِكَ' . قَالَ عَطَاءٌ : وَسَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ يَقُولُ : يَرْحَمُ اللَّهُ عُمَرَ ، مَا كَانَتْ
الْمَتْعَةُ إِلَّا رَحْمَةً 'مِنَ اللَّهِ رَحِمَ بِهَا أُمَّةٌ مُحَمَّدٍ ، وَلَوْلَا نَهْيُهُ عَنْهَا مَا احتَاجَ إِلَى
الزَّنى إِلَّا شَقِيٌّ . قَالَ عَطَاءٌ : فَهِيَ الَّتِي فِي سُورَةِ «النِّسَاءِ» : ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمُ
بِهِنَّ مِنْهُنَّ﴾ . إِلَى كَذَا وَكَذَا مِنَ الْأَجْلِ ، عَلَى كَذَا وَكَذَا . لَيْسَ بِتَشَاوِيرَ ،

(١ - ١) فِي ي : «تَقَوُ» ، وَفِي مَصْدَرِ التَّخْرِيجِ : «يَقَرُّ فِي» .

(٢) فِي ر ، ي : «جَاءَ» .

(٣) سَقَطَ مِنْ : ر ، ي .

(٤ - ٤) فِي مَصْدَرِ التَّخْرِيجِ : «أُمٌ وَلِيهَا» .

(٥ - ٥) فِي مَصْدَرِ التَّخْرِيجِ : «خَشِيَ أَنْ يَكُونَ دَغْلًا الْآخِرَ» .

(٦) فِي مَصْدَرِ التَّخْرِيجِ : «رَخْصَةٌ» .

التمهيد فإن بدا لهما أن يتراضيا بعد الأجل وأن يتفرقا ، فنعم ، وليس بنكاح .

قال ابن جريج : وسألت عطاء : أستمع الرجل بأكثر من أربع جميعا ؟ وهل الاستمتاع إحصاء ؟ وهل يحلُّ استمتاع المرأة لزوجها الذي بتها ^(١) ؟ قال : ما سمعت ^(٢) فيهن شيئا ^(٣) ، وما راجعت فيهن ^(٤) أصحابي .

وعن ابن جريج ، قال : أخبرني عبد الله بن عثمان بن خثيم قال : كانت بمكة امرأة عراقية تنسك ^(٥) جميلة ، لها ابن يقال له : أبو أمية . وكان سعيد ابن جبير يكثر الدخول عليها . قال : قلت : يا أبا عبد الله ، ما أكثر ما تدخل على المرأة ؟ قال : إنما قد نكحناها ذلك النكاح للمتعة . قال ابن جريج : وأخبرت أن سعيدا قال : هي أحل من شرب الماء . يعني المتعة ^(٦) .

قال أبو عمر : هذه آثار مكية عن أهل مكة ، قد روى عن ابن عباس خلافتها ، وسند كثر ذلك ، وقد كان العلماء قديما وحديثا يحذرون الناس

(١) في ي ، م : « مضى » .

(٢ - ٣) في ي ، م : « فيه بشيء » ، وفي مصدر التخريج : « فيهن بشيء » .

(٣) في ي ، م : « فيه » .

(٤) عبد الرزاق (١٤٠٣٠) .

(٥) في ي ، م : « تنسك » .

(٦) عبد الرزاق (١٤٠٢٠) .

مِنْ مَذْهَبِ الْمَكِّيِّينَ؛ أَصْحَابِ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَمَنْ سَلَكَ سَبِيلَهُمْ، فِي التَّمْهِيدِ
الْمَتَعَةِ، وَالصَّرْفِ، وَيُحَذِّرُونَ النَّاسَ مِنْ مَذْهَبِ الْكُوفِيِّينَ؛ أَصْحَابِ ابْنِ
مَسْعُودٍ، وَمَنْ سَلَكَ سَبِيلَهُمْ، فِي النَّبِيذِ الشَّدِيدِ، وَيُحَذِّرُونَ النَّاسَ مِنْ
مَذْهَبِ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فِي الْغَنَاءِ. وَقَدْ رَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي تَحْرِيمِ نِكَاحِ
الْمَتَعَةِ مِمَّا قَدْ ذَكَرْنَاهُ مَا فِيهِ شَفَاءٌ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْ خَلْقِ اللَّهِ إِلَّا يُؤْخَذُ مِنْ قَوْلِهِ
وَيُتْرَكُ، إِلَّا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ.

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ الْجَهَنِّيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ
الْمَكِّيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا 'عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو عُبَيْدٍ، قَالَ:
حَدَّثَنَا ابْنُ بَكِيرٍ، عَنِ اللَّيْثِ، عَنْ بَكِيرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشَّجِ، عَنْ عَمَارِ
مَوْلَى الشَّرِيدِ قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الْمَتَعَةِ: أَسِفَاحٌ هِيَ أَمْ نِكَاحٌ؟ فَقَالَ
ابْنُ عَبَّاسٍ: لَا سِفَاحٌ وَلَا نِكَاحٌ. قُلْتُ: فَمَا هِيَ؟ قَالَ: هِيَ الْمَتَعَةُ كَمَا قَالَ
اللَّهُ. قُلْتُ: هَلْ لَهَا مِنْ عِدَّةٍ؟ قَالَ: نَعَمْ، عِدَّتُهَا حَيْضَةٌ. قُلْتُ: يَتَوَارَثَانِ؟
قَالَ: لَا^(١).

وَأَجْمَعُوا أَنَّ الْمَتَعَةَ نِكَاحٌ لَا إِشْهَادَ فِيهِ وَلَا وَلِيَّ، وَأَنَّهُ نِكَاحٌ إِلَى أَجَلٍ،
تَقَعُ فِيهِ الْفِرْقَةُ بِلا طَلَاقٍ، وَلَا مِيرَاثَ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا لَيْسَ بِحُكْمِ الزَّوْجَاتِ فِي

(١ - ١) سقط من: ر، ي.

(٢) أبو عبيد في ناسخه ص ١٠٣، وأخرجه ابن المنذر في تفسيره (١٥٩٢) عن علي بن عبد العزيز

التمهيد كتاب الله ، ولا سنة رسولہ ﷺ .

حدثنا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن ، قال : حدثنا قاسم بن
أصبع ، قال : أخبرنا الحارث بن أبي أسامة ، قال : حدثنا بشر بن عمر ،
قال : حدثنا نافع بن عمر ، عن ابن أبي مليكة ، أن عائشة كانت إذا
سُئِلَتْ عن المتعة قالت : بيني وبينكم كتاب الله ، قال الله عز وجل :
﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴾ ⑤ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ
أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ⑥ فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ
الْعَادُونَ ﴾ [المؤمنون : ٥ - ٧] . قالت : فمَنْ ابْتغى غير ما زوجہ الله أو ملكه
فقد عداً^(١) .

وذكر عبد الرزاق^(٢) ، عن معمر ، عن الزهري ، عن القاسم بن محمد
قال : إني لأرى تحريمها في القرآن . قال : قلت : فأين ؟ قال : فقرأ عليّ
هذه الآية : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴾ ⑤ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا
مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ⑥ الآية . قال معمر : قال الزهري :
ازدادت العلماء لها مقتاً حين^(٣) قال الشاعر :

(١) الحارث بن أبي أسامة (٤٧٨ - بغية) . وأخرجه البيهقي ٢٠٦/٧ ، ٢٠٧ من طريق نافع بن عمر

(٢) عبد الرزاق (١٤٠٣٦ ، ١٤٠٣٩) .

(٣) في م : « حتى » .

التمهيد

* يا صَاحِ هل لك في فُتَيَّا ابنِ عباسٍ *

قال أبو عمر: هما يَتَيَّان :

قال المحدث لما طال مجلسه يا صَاحِ هل لك في فُتَيَّا ابنِ عباسٍ
في بَضْية رخصة الأطراف آنسة^(١) تكونُ مثواكَ حتى مرجع الناس
وقد أَخْبَرْنَا مُحَمَّدٌ، حَدَّثَنَا^(٢) عليُّ بْنُ عمرَ، حَدَّثَنَا أبو بكرٍ
النَّيسَابُورِيُّ، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عبدِ الرحمنِ بنِ وهبٍ، حَدَّثَنِي عمي، قال :
حَدَّثَنَا يونسُ ومالكُ^(٣) بَنُ أَنَسٍ، عن الزهريِّ، عن عروة بنِ الزبيرِ،^(٤) أن
عبدَ الله بنَ الزبيرِ^(٥) قام بمكة فقال^(٦) : إِنَّ نَاسًا أَعَمَّى اللهُ قُلُوبَهُمْ كما
أَعَمَّى أَبْصَارَهُمْ يُفْتَنُونَ بالمتعة . يُعَرِّضُ برجلي ، فتأذاه فقال : إِنَّكَ جِلْفٌ
جافٍ ، لعمرِى لقد كانت المتعةُ تعملُ فى عهدِ إمامٍ المتقين . يريدُ
رسولَ اللهِ ﷺ . فقال ابنُ الزبيرِ : فجزَّبتُ بنفسِكَ ، فواللهِ لئن فعلتها
لأَرْجُمَنَّكَ بأحجارِكَ^(٧) . قال الدارقطني : هذا حديثٌ غريبٌ ، ما

القبس

(١) البضة : الرخصة الجسد الرقيقة الجلد المثلثة ، والرخصة : الناعمة البشرة ، والآنسة : الطيبة الحديث . ينظر اللسان (أ ن س ، ر خ ص ، ب ض ض) .

(٢) فى ر ، ي : « بن » .

(٣ - ٣) سقط من : ي .

(٤ - ٤) سقط من النسخ . والمثبت من مصادر التخریج .

(٥) أخرجه مسلم (٢٧/١٤٠٦) ، وأبو نعيم فى مستخرجه (٣٢٦١) من طريق ابن وهب به بدون ذكر : « مالك » .

التمهيد سَمِعْنَاهُ إِلَّا مِنَ النِّسَابُورِيِّ .

وأما قوله عز وجل : ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ﴾ [النساء : ٢٤] . فللعلماء في تأويلها قولان ، خلافاً لابن عباس ؛ أحد القولين أنها منسوخة . روى ذلك عن ابن مسعود ، وعلي بن أبي طالب ، وسعيد بن المسيب . ذكر أبو عبيد^(١) ، قال : حدثنا ابن أبي زائدة ، عن حجاج ، عن الحكم ، عن أصحاب عبد الله ، عن عبد الله بن مسعود قال : المتعة منسوخة ، نسخها الطلاق والصداق والعدة والميراث .

وروى أبو إسحاق ، عن الحارث ، عن علي قال : نسخ صوم رمضان كل صوم ، ونسخت الزكاة كل صدقة ، ونسخ الطلاق والعدة والميراث المتعة ، ونسخت الضحية كل ذبح^(٢) .

وروى الثوري ، عن داود بن أبي هند ، عن سعيد بن المسيب قال : نسخها الميراث^(٣) .

والقول الثاني روى عن عمر بن الخطاب ، والحسن بن أبي الحسن ، أنهما كانا يتأولان قوله : ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ﴾ . أنه إذا تمتع

(١) أبو عبيد في ناسخه ص ١٠١ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٤٦) ، وابن المنذر في تفسيره (١٥٩٦) من طريق أبي إسحاق به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٤٥) ، وابن أبي حاتم في تفسيره ٩١٩/٣ (٥١٣٥) ، والبيهقي ٢٠٧/٧ .

من طريق الثوري به .

بالْعُقْدَةِ^(١)، ثم طَلَّقَهَا، فَلَهَا نِصْفُ الصَّدَاقِ، وَإِنْ وَطِئَ فَلَهَا الصَّدَاقُ الشَّهِيدُ كُلُّهُ، وَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا تَرَاضِيَا بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ، فَتَرُكُ الْمَرْأَةُ لِلزَّوْجِ الصَّدَاقَ، وَهُوَ قَوْلُهُ: ﴿فَإِنْ طَبِنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾ [النساء: ٤]. فَتَعْفُو الْمَرْأَةُ عَن صَدَاقِهَا، أَوْ يَعْفُو الزَّوْجُ عَنِ النِّصْفِ إِنْ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَطَّأَهَا، فَيَتِمُّ لَهَا الصَّدَاقُ^(٢). وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، قَالُوا: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ﴾. بِالنِّكَاحِ وَالْوَطْءِ، ﴿فَتَأْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾. وَهُوَ الصَّدَاقُ كَامِلًا، وَإِنْ اسْتَمْتَعْتُمْ بِالنِّكَاحِ وَلَمْ تَطَّوْا، فَنِصْفُ الصَّدَاقِ، إِنْ^(٣) كُنْتُمْ قَدْ سَمِيتُمْ ذَلِكَ ﴿فَرِيضَةً﴾، يَقُولُ: أَجُورُهُنَّ فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ، ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ﴾. مِثْلُ قَوْلِهِ: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوكَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ﴾ [البقرة: ٢٣٧]. فَهَذَانِ الْقَوْلَانِ عَلَيْهِمَا أَهْلُ الْعِلْمِ إِلَى الْيَوْمِ فِي جَمِيعِ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ، مُخَالَفِينَ لِابْنِ عَبَّاسٍ فِي ذَلِكَ، عَلَى أَنَّهُ قَدْ رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ.

أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ:

(١) فِي ي: «بِالْمُعْتَدَةِ».

(٢) يَنْظُرُ تَفْسِيرَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ ١/١٥٤، وَتَفْسِيرَ ابْنِ جُرَيْرٍ ٦/٥٨٥، وَالنَّاسِخَ وَالْمَنْسُوخَ لِلنَّحَّاسِ ص ٣٢٥، وَتَفْسِيرَ ابْنِ أَبِي حَاتِمٍ ٣/٩١٩ (٥١٣٤).

(٣) فِي النِّسْخِ: «فَإِنْ». وَالمُثَبِّتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ.

(٤ - ٤) سَقَطَ مِنْ: ر، ي.

التمهيد حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ التِّرْمِذِيُّ، وَحَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا
عُمَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ^(١) الْقَاسِمِ، قَالَ: حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ سَهْلٍ الدِمِيَاطِيُّ، قَالَا:
حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ صَالِحٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا معاويةُ بْنُ صَالِحٍ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي
طَلْحَةَ^(٢)، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي قَوْلِهِ: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ
أُجُورَهُنَّ﴾. يَقُولُ: إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ^(٣) الْمَرْأَةَ، ثُمَّ نَكَحَهَا مَرَّةً وَاحِدَةً، فَقَدْ
وَجِبَ صَدَاقُهَا كُلُّهُ، وَالْإِسْتِمْتَاعُ هُوَ النِّكَاحُ، وَهُوَ قَوْلُهُ: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ
صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾. وَقَوْلُهُ: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ
الْفَرِيضَةِ﴾. قَالَ: التَّرَاضَى أَنْ يُوَفِّيَهَا صَدَاقَهَا ثُمَّ يَخَيَّرَهَا^(٤).

وَرَوَى أَبُو عُبَيْدٍ^(٥)، عَنْ الْحِجَّاجِ، عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ وَعِثْمَانَ بْنِ
عَطَاءٍ،^(٦) عَنْ عَطَاءِ الْخِرَاسَانِيِّ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي قَوْلِهِ: ﴿فَمَا

(١) سقط من: م.

(٢) في ي، م: «طالب».

(٣) في ي، م: «أحدكم».

(٤) أخرجه النحاس في ناسخه ص ٣٢٩ عن بكر بن سهل به، إلى قوله: «صدقاتهن نحلة».
وأخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٨٥/٦، ٥٩١، وابن المنذر في تفسيره (١٥٩٨، ١٥٩٩)، وابن
أبي حاتم في تفسيره ٩١٩/٣، ٩٢٠ (٥١٣٣، ٥١٣٦) من طريق عبد الله بن صالح به.

(٥) في النسخ: «عبدة».

والأثر عند أبي عبيد في ناسخه ص ١٠٦.

(٦ - ٦) سقط من: ر، ي.

أَسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ ﴿١﴾ . قال : نسختها : ﴿يَأْتِيهَا النَّتْنُ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ التمهيد
فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق : ١] .

وروى الحجاج بن أَرْطَاة ، عن المنهال بن عمرو ، عن سعيد بن جبير
قال : قلت لابن عباس : هل ترى ما صنعت ، وبم أفتيت ؟ سارت بفتياك
الركبان ، وقالت فيه الشعراء ! فقال : إنا لله وإنا إليه راجعون ! لا والله ، ما
بهذا أفتيت ، ولا هذا أردت ، ولا أحللت منها إلا ما أحل الله من الميتة
والدم ولحم الخنزير ^(١) .

قال أبو عمر : هذه الآثار كلها عن ابن عباس معلولة ، لا تجب بها
حجة من جهة الإسناد ، ولكن عليها العلماء ، والآثار التي رواها المكيون
عن ابن عباس صحاح الأسانيد ، وعليها أصحاب ابن عباس . وأما سائر
العلماء من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من الخلفين ، وفقهاء
المسلمين ، فعلى تحريم المتعة ؛ منهم مالك في أهل المدينة ، والثوري وأبو
حنيفة في أهل الكوفة ، والشافعي فيمن سلك سبيله من أهل الحديث والفقه
والنظر بالآفاق ^(٢) ، والأوزاعي في أهل الشام ، والليث بن سعد في أهل
مصر ، وسائر أصحاب الآثار .

(١) أخرجه أبو عبيد في ناسخه ص ١٠٥ ، وابن المنذر في تفسيره (١٥٩٣) ، والطبراني (١٠٦٠١)
من طريق الحجاج به .

(٢) في ي ، م : « بالاتفاق » .

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ معاويةَ ، قَالَ :
 حَدَّثَنَا ^(١) (أبو خليفة) الفضلُ بْنُ الحَبَابِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مسلمُ بْنُ
 إبراهيمَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا شعبةٌ ، عن منصورٍ ، عن مجاهدٍ في قوله : ﴿فَمَا
 اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ﴾ . قَالَ : النكاحُ .

وَرَوَى عن عمرَ بن الخطابِ أَنَّهُ قَالَ : لَا أُوتَى برجلٍ تمتّع وهو محصنٌ
 إِلَّا رجمتهُ ، وَلَا أُوتَى برجلٍ تمتّع وهو غيرُ محصنٍ إِلَّا جلدتهُ ^(٢) .

وعن ابنِ عمرَ أَنَّهُ سُئِلَ عن المتعةِ ، فقال : هو السفاحُ ، ^(٣) هو السفاحُ ^(٣) .

وَرَوَى معمرٌ ، عن الزهريِّ ، عن سالمٍ قَالَ : قيل لابنِ عمرَ : إِنَّ ابنَ
 عباسٍ ^(٤) يُرَخِّصُ في متعةِ النساءِ . فقال : مَا أَظُنُّ ابنَ عباسٍ ^(٤) يقولُ هذا ^(٥) .
 قالوا : بلى ، واللهِ إِنَّهُ ليقوله . قَالَ : أما واللهِ ، ما كان يقولُ ذلك في زمنِ
 عمرَ ، وَإِنْ كانَ عُمَرُ لَيُنَكِّلُ في مثلِ هذا ، وما أَظُنُّهُ إِلَّا السفاحَ ^(٦) .

(١ - ١) في النسخ : «أصحاب» . وتقدم مرازا على الصواب ، وينظر سير أعلام النبلاء ١٤ / ٧ .

(٢) أخرجه مسلم (١٢١٧/١٤٥) ، وابن حبان (٣٩٤٠) .

(٣ - ٣) سقط من : ي ، م .

والأثر أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٤٢) .

(٤ - ٤) سقط من النسخ . والمثبت من مصدر التخريج .

(٥) بعده في ي : «هو» .

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٣٥) عن معمر به .

واختلف الفقهاء^(١) فى معنى المتعة فى الرجل يتزوّج عشرة أيام أو التمهيـد نحوها إلى أجل ، نحو^(٢) أن يقول : أتزوّجك^(٣) شهراً . أو يقول : ثمّتعينى بنفسك بهذا الدّينار شهراً . فقال مالك ، والثوري ، وأبو حنيفة وأصحابه ، والشافعي ، والأوزاعي ، كلّهم يقول : هذا نكاح المتعة ، وهو باطل ، دخل أو لم يدخل ، ويُفسخ قبل الدخول وبعده ، وهذه المتعة المحظورة المُحرّمة . وهو قول أحمدَ رحمه الله ، وأهل الحديث . وقال زُفر : إذا تزوّجها عشرة أيام أو شهراً ، فالنكاح ثابت ، والشرط باطل . وقالوا كلّهم ما خلا الأوزاعي : إنّه إذا نكح المرأة نكاحاً صحيحاً بغير شرط ، ولكنه نوى ألا يحبسها إلا شهراً ، أو مدّة معلومة ، فإنّه لا بأس به ، ولا تضرّه نيّته ، إذا لم يكن ذلك من شروط نكاحه . قال مالك : وليس على الرجل إذا نكح أن ينوى حبس امرأته ، وحبسها إن وافقته ، ولا طلقها . وقال الأوزاعي : لو تزوّجها بغير شرط ، ولكنه ينوى ألا يحبسها إلا شهراً أو نحوه ، ويطلقها ، فهو متعة ، ولا خير فيه .

وأما لحم الحُمُرِ الإنسيّة ، فلا خلاف بين علماء المسلمين اليوم فى تحريمها ، وعلى ذلك جماعة السلف ، إلا ابن عباس وعائشة ، فإنّهما كانا

(١) فى ي ، م : « العلماء » .

(٢) فى النسخ : « يجوز » .

(٣) فى ي ، م : « أتزوجها » .

التمهيد لا يَرَيَانِ بِأَكْلِهَا بِأَسَا^(١) ، وَيَتَأَوَّلَانِ قَوْلَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾ الآية [الأنعام: ١٤٥] . على اختلافٍ في ذلك عن ابن عباس ، والصحيح عنه فيه ما عليه الناس .

رَوَى عبيدُ اللَّهِ بنُ موسى ، عن الثوري ، عن الأعمش ، عن مجاهد ، عن ابن عباس قال : نهى رسولُ اللَّهِ ﷺ يومَ خيبرَ عن لحومِ الحميرِ الأهلية ، وعن السبائِا الحَبَالَى أَنْ^(٢) يُوطَأَنَّ حَتَّى يَضَعْنَ مَا فِي بَطُونِهِنَّ ، وعن كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ ، وعن بيعِ الخُمُسِ حَتَّى يُقَسَّم^(٣) .

وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بنُ سَفِيَّانَ ، حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، حَدَّثَنَا الْخَشْنَبِيُّ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بنُ بَشَارٍ ، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عَدِيٍّ ، عن سَعِيدِ بنِ أَبِي عَرُوبَةَ ، عن عَلِيِّ بنِ الْحَكَمِ ، عن مَيْمُونِ بنِ مِهْرَانَ ، عن سَعِيدِ بنِ جَبْرِ ، عن ابنِ عَبَّاسٍ ، عن النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ نَهَى عَنْ أَكْلِ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ ، وعن أَكْلِ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ^(٤) .

(١) تقدم تخريجه في ٢٢٤/١٣ .

(٢) بعده في ر ، ي : « لا » .

(٣) أخرجه ابن الجارود (٧٣٢) ، والحاكم ١٣٧/٢ من طريق عبيد الله بن موسى ، عن شيبان ، عن الأعمش به .

(٤) أخرجه أبو داود (٣٨٠٥) عن محمد بن بشار به ، وأخرجه ابن ماجه (٣٢٣٤) من طريق ابن أبي عدى به ، وأخرجه أحمد ٢٣٩/٥ (٣١٤١) ، والنسائي (٤٣٥٩) من طريق سعيد بن أبي عروبة به .

وهذان الإسنادان عن ابن عباس يدلان على أنه لا يصح عنه ما روى من التمهيد قوله في عموم الآية: ﴿قُلْ لَا أَحَدٌ فِي مَا أَوْحَىٰ إِلَيَّ مُخَرَّمًا عَلَيَّ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾. وقد مضى القول في معنى هذه الآية في باب إسماعيل بن أبي حكيم من كتابنا هذا، عند ذكر نهى رسول الله ﷺ عن أكل كل ذي نابٍ من السباع^(١)، فأغنى عن إعادته ههنا.

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا سليمان بن الأشعث، قال: حدثنا إبراهيم بن الحسن المصيصي، قال: حدثنا حجاج، عن ابن جريج، قال: أخبرني عمرو بن دينار، قال: أخبرني رجل، عن جابر قال: نهانا رسول الله ﷺ أن نأكل لحوم الحُمُرِ، وأمرنا أن نأكل لحوم الخيل. قال عمرو: أخبرْتُ بهذا الحديث أبا الشعثاء، فقال: قد كان الحكم الغفاري فينا يقول هذا، وأبى ذلك البحر. يريد ابن عباس^(٢).

قال أبو عمر: الرجل الذي روى عنه عمرو هذا الحديث هو أبو جعفر محمد بن علي بن حسين.

(١) ينظر ما تقدم في ٢٢٢/١٣ - ٢٢٧.

(٢) أبو داود (٣٨٠٨). وأخرجه الطحاوي في شرح المشكل (٣٠٥٩) من طريق ابن جريج به.

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ أُسَيْدٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ الشَّكَنِ ،
 قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يُوسُفَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا الْبَخَارِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا
 سُلَيْمَانُ بْنُ حَرْبٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، عَنْ عَمْرِو ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ
 عَلِيٍّ ، عَنْ جَابِرٍ قَالَ : نَهَى النَّبِيُّ ﷺ يَوْمَ خَيْبَرَ عَنْ لَحْوِمِ الْخُمْرِ ، وَرَخَّصَ
 فِي الْخَيْلِ ^(١) .

وقد رَوَى عَنْ النَّبِيِّ ﷺ تَحْرِيمَ الْخُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ ؛ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ،
 وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِي ^(٢) ، وَجَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍ ،
 وَالْبِرَاءُ بْنُ عَازِبٍ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي أَوْفَى ^(٣) ، وَأَنْسُ بْنُ مَالِكٍ ،
 وَزَاهِرُ الْأَسْلَمِيِّ ^(٤) ، كُلُّهُمْ يَرَوْنَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ تَحْرِيمَهَا بِأَسَانِيدٍ صَحَّاحٍ
 حَسَانٍ .

وَرَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ رَخَّصَ فِيهَا ، وَقَالَ : « إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ

- (١) البخارى (٤٢١٩ ، ٥٥٢٤) . وأخرجه أبو داود (٣٧٨٨) عن سليمان بن حرب به ، وأخرجه
 أحمد ١٦٨/٢٣ ، ٣٤٠ (١٤٨٩٠ ، ١٥١٣٥) ، والدرامى (٢٠٣٦) ، والبخارى (٥٥٢٠) ،
 ومسلم (٣٦/١٩٤١) ، والنسائى (٤٣٣٨) من طريق حماد بن زيد به .
 (٢) أخرجه أحمد ٦١٦/١١ (٧٠٣٩) ، وأبو داود (٣٨١١) ، والنسائى (٤٤٥٩) .
 (٣) أخرجه أحمد ٤٦٢/٣١ (١٩١١٦) ، والبخارى (٤٢٢١ ، ٤٢٢٤ ، ٥٥٢٥ ، ٥٥٢٦) ،
 ومسلم (٢٨/١٩٣٨) من حديث البراء وابن أبي أوفى .
 (٤) أخرجه البخارى (٤١٧٣) .

جوال^(١) القربة^(٢) . من حديث رجلٍ من مُزينة . وهو حديثٌ لا يصحُّ ، ولا التمهيد يُعَرِّجُ على مثله ، مع ما عارضه من الأسانيد الصَّحاح .

قَرَأْتُ على عبد الوارث بن سفيان ، أنَّ قاسمَ بنَ أصبغَ حدثهم ، قال : حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَادٍ ، قال : حَدَّثَنَا مسددٌ ، قال : حَدَّثَنَا يحيى ، ^(٣) عن عبيد^(٣) الله ، عن نافعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رسولَ الله ﷺ نَهَى عن أَكْلِ لحومِ الحُمْرِ الأَهْلِيَّةِ^(٤) .

وبه عن مسددٍ ، قال : حَدَّثَنَا سفيانُ ، عن عمرو بن دينارٍ ، عن محمد بن عليٍّ ، عن جابرٍ قال : نَهَى رسولُ الله ﷺ يومَ خيبرٍ عن لحومِ الحُمْرِ الأَهْلِيَّةِ ، وَأَذِنَ في لحومِ الخيلِ^(٥) .

(١) الجوال بتشديد اللام : جمع جائلة . يقال جَلَّتْ الدابة فهي جالاة وجلالة ، والجلالة من الحيوان : التي تأكل العذرة . والجلَّة : البعر . النهاية ٢٨٨ / ١ .

(٢) في ي ، م : « القربة » .

والحديث أخرجه الطيالسي (١٤٠١) ، وأبو داود (٣٨٠٩) ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٠٣ / ٤ . وينظر علل ابن أبي حاتم ٦ / ٢ ، ٧ .

(٣ - ٣) في ر : « بن عبيد » ، وفي ي ، م : « بن عبد » . والمثبت من مصادر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ١٩ / ١٢٤ .

(٤) أخرجه البخاري (٥٥٢٢) ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٠٤ / ٤ من طريق مسدد به ، وأخرجه أحمد ٣٤٣ / ٨ (٤٧٢٠) ، والنسائي (٤٣٤٧) من طريق يحيى به .

(٥) أخرجه الحميدي (١٢٥٤) ، والترمذي (١٧٩٣) ، والنسائي (٤٣٣٩) من طريق ابن عينة به ، وأخرجه النسائي (٤٣٤٠) من طريق عمرو به .

وبه عن مسدد ، قال : حَدَّثَنَا يَحْيَى ، عن ابنِ جريج ، عن أبي الزبير ،
سمِعَ جابراً يقولُ : أَكَلْنَا زَمَنَ خَيْبَرَ لَحُومَ الْخَيْلِ وَلَحُومَ الْوَحْشِ ، وَنَهَانَا
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْحِمَارِ الْأَهْلِيِّ ^(١) .

وفى إِذْنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فى أَكْلِ الْخَيْلِ ، وَإِبَاحَتِهِ لِدَلِكِ يَوْمِ خَيْبَرَ ،
دليلٌ على أَنَّ نَهْيَهُ عَنِ أَكْلِ لَحُومِ الْحُمُرِ يَوْمَئِذٍ عِبَادَةٌ لغيرِ علةٍ ؛ لِأَنَّهُ معلومٌ أَنَّ
الْخَيْلَ أَرْفَعُ مِنَ الْحَمِيرِ ، وَأَنَّ الْخَوْفَ على الْخَيْلِ وعلى فَنَائِهَا ، فوقَ
الْخَوْفِ على الْحَمِيرِ ، وَأَنَّ الْحَاجَةَ فى الْغَزْوِ وغيرِهِ إلى الْخَيْلِ أعْظَمُ من
الْحَاجَةِ إلى الْحَمِيرِ ، وبهذا يَبِينُ لك أَنَّ النَهْيَ عَنِ أَكْلِ لَحُومِ الْحُمُرِ لم يكنْ
لِحَاجَةٍ وَضُرُورَةٍ إلى الظُّهْرِ وَالْحَمْلِ ، وَإِنَّمَا كانَ عِبَادَةً وَشريعةً ، ألا تَرَى إلى
حديثِ أَنَسِ بنِ مَالِكٍ أَنَّ مُنَادَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نَادَى يَوْمَ خَيْبَرَ : « إِنَّ اللَّهَ
يَنْهَاكُم وَرَسُولُهُ عَنِ لَحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ » .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمٌ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو يَحْيَى بْنُ
أَبِي مَسْرَةَ ، قال : حَدَّثَنَا خَلَادُ بْنُ يَحْيَى ، قال : سَمِعْتُ سَفِيَانَ الثَّوْرِيَّ ، عن
هِشَامِ بنِ حَسَّانَ ، عن مُحَمَّدِ بنِ سِيرِينَ ، عن أَنَسٍ . فَذَكَرَهُ ^(٣) .

(١) أخرجه أحمد ٣٤٣/٢٢ (١٤٤٥٠) ، ومسلم (٣٧/١٩٤١) ، وابن ماجه (٣١٩١) ، والنسائي

(٤٣٥٤) من طريق ابن جريج به .

(٢) سقط من : ي ، م .

(٣) أخرجه الدارمي (٢٠٣٤) من طريق سفيان به ، وأخرجه أحمد ١٨٧/١٩ ، ٢٤٨ (١٢١٤٠) ، =

وأما ما نهى الله عنه ورسوله ، فلا خيار فيه لأحد ، وكل قول خالف التمهيد السنة فمردود ، ولا وجه لقول ابن عباس ومن تابعه ؛ لأن الله عز وجل قد أمر في كتابه عند تنازع العلماء ، وما اختلفوا فيه ، بالرد إلى الله ورسوله ، وليس من جهل السنة في شيء قد علمها فيه غيره بحجة ، وقد تكرر القول في هذا المعنى في كتابنا هذا بما فيه كفاية .

واختلف العلماء في أكل لحوم الخيل ؛ فذهب مالك وأصحابه إلى أن أكلها مكروه . وبذلك قال أبو حنيفة ، والأوزاعي ، وأبو عبيد . ومن حجتهم أن الله تبارك وتعالى ذكرها في كتابه للركوب والزينة ، وذكر الأنعام فقال : ﴿ لَتَرْكَبُوا مِنْهَا وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴾ [غافر : ٧٩] . واحتج أبو حنيفة في هذا بالقياس ؛ لأنه من ذوات الحوافر ، كالجمال . وهذا ليس بشيء ؛ لأن الخنزير ذو ظلف ، وقد باين ذوات الأظلاف . ومن حجتهم أيضاً حديث خالد بن الوليد .

حدثناه سعيد بن نصر ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا ابن وضاح ، قال : حدثنا موسى بن معاوية ، قال : حدثنا بقيه ، قال : حدثني ثور بن يزيد ، عن صالح بن يحيى بن^(١) المقدم ، عن أبيه ، عن جده ، عن

= (١٢٢١٧) ، ومسلم (٣٥/١٩٤٠) من طريق هشام به .

(١) سقط من : ر ، وفي ي : « عن » .

التمهيد خالد بن الوليد قال: نهى رسول الله ﷺ عن لحوم الخيل والبغال والحمير^(١)، وعن كل ذي نابٍ من السباع^(٢).

وهذا حديث لا تقوم به حجة؛ لضعف إسناده، وحديث الإباحة صحيح الإسناد.

وقال الثوري، والليث بن سعيد، والشافعي، وأبو ثور: لا بأس بأكل لحوم الخيل. وحججهم حديث جابر المذكور في هذا الباب.

وحديثنا سعيد بن نصير، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد، قال: حدثنا محمد بن سابق، قال: حدثنا إبراهيم بن طهمان، عن أبي الزبير، عن جابر قال: نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية، وذبح لنا الخيل، وأطعمنا لحمها^(٣).

وحديث أسماء بنت أبي بكر قالت: نحرنا فرسا على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه.

حدثنا أحمد بن القاسم، حدثنا قاسم، قال: حدثنا الحارث بن أبي

(١) في ر: «الحمر».

(٢) أخرجه أحمد ١٨/٢٨ (١٦٨١٧)، وأبو داود (٣٧٩٠)، وابن ماجه (٣١٩٨)، والنسائي

(٤٣٤٣) من طريق بقیة به، وأخرجه الدارقطني ٢٨٧/٤، والبيهقي ٣٢٨/٩ من طريق ثور بن

يزيد به.

(٣) أخرجه النسائي (٤٣٤٠)، وابن حبان (٥٢٦٩، ٥٢٧٠) من طريق أبي الزبير به.

أُسَامَةُ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ هَاشِمٍ^(١)، حَدَّثَنَا هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ التَّمِيمِ الْمُنْذِرِ بْنِ الزَّيْرِ، عَنْ أَسْمَاءَ بِنْتِ أَبِي بَكْرٍ قَالَتْ: نَحَرْنَا فَرَسًا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَكَلْنَاهُ^(٢).

وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ، حَدَّثَنَا قَاسِمٌ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدٌ^(٣) بْنُ هِشَامِ بْنِ أَبِي الدَّمِيلِكِ^(٤)، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَثْمَانَ بْنِ هُوْدٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ دَاوُدَ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ فَاطِمَةَ، عَنْ أَسْمَاءَ قَالَتْ: أَكَلْنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لَحْمَ فَرَسٍ.

وَزَعَمَ الْقَائِلُونَ بِهَذَا الْقَوْلِ أَنَّهُ لَيْسَ فِي السَّكُوتِ عَنْ ذِكْرِ الْإِذْنِ^(٥) فِي الْخَيْلِ، دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ مَا عَدَا الرُّكُوبَ وَالزَّيْنَةَ لَا يَجُوزُ، أَلَّا تَرَى أَنَّهُ لَمْ يَذْكُرِ الْبَيْعَ وَالتَّصَرُّفَ، وَإِنَّمَا ذَكَرَ الرُّكُوبَ وَالزَّيْنَةَ لَا غَيْرَ، وَجَائِزُ بَيْعِهَا وَالتَّصَرُّفِ فِيهَا وَفِي ثَمَنِهَا بِإِجْمَاعٍ، وَالْأَشْيَاءُ عَلَى الْإِبَاحَةِ حَتَّى يَثْبُتَ الْحُظْرُ وَالْمَنْعُ،

(١) فِي ي: «هشيم»، وفي م: «هشام». وينظر الجرح والتعديل ١٩٥/٩.

(٢) أخرجه الذهبي في سير أعلام النبلاء ١٥٥/٢٣ من طريق الحارث به، وأخرجه الحميدي (٣٢٢)، وأحمد ٤٨٧/٤٤ (٢٦٩١٩)، وعبد بن حميد (١٥٧١، ١٥٧٢)، والدارمي (٢٠٣٥)، والبخاري (٥٥١٠ - ٥٥١٢، ٥٥١٩)، ومسلم (١٩٤٢)، وابن ماجه (٣١٩٠)، والنسائي (٤٤١٨، ٤٤٣٢).

من طريق هشام به.

(٣) فِي ي، م: «أحمد».

(٤) فِي ي: «الريمك»، وفي م: «ريمك».

(٥) فِي ر: «للأكل».

١١٦٩ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير ، أن خولة بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب فقالت : إن ربيعة بن أمية استمتع بامرأة مولدة ، فحملت منه . فخرج عمر بن الخطاب فرعاً يجزئ رداءه ، فقال : هذه المتعة ، ولو كنت تقدمت فيها لرجمت .

فلما ثبت المنع من الحمار ، والبغل ابن الحمار ، فحكمه حكم الحمار بإجماع وبالدليل^(١) الواضح ، وبقي الفرس على أصل إباحته ، هذا لو^(٢) لم يوجد فيه نص ، فكيف والنص فيه ثابت عن النبي ﷺ ؟

وأما حديث مالك في هذا الباب عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير ، أن خولة بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب ، فقالت : إن ربيعة بن أمية استمتع بامرأة مولدة^(٣) ، فحملت منه ، فخرج عمر فرعاً يجزئ رداءه ، فقال : هذه المتعة ، ولو كنت تقدمت فيها لرجمت^(٤) .

فإنه كان هذا القول منه قبل نهيها عنها ، على أنه يحتمل قوله هذا

.....

(١) في النسخ : « الدليل » .

(٢) سقط من : م .

(٣) ليس في : الأصل ، م . والمولدة : التي وُلدت بين العرب ، ونشأت مع أولادهم ، وتأدبت بأدابهم . النهاية ٢٢٥ / ٥ .

(٤) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٨٥) ، وبرواية يحيى بن بكير (١٢/٦٦ - مخطوط) . وأخرجه الشافعي ٢٣٥ / ٧ ، وابن شبة في تاريخ المدينة ٧١٧ / ٢ ، والبيهقي ٢٠٦ / ٧ من طريق مالك به .

الاستذكار

وجهين ؛ أحدهما ، أن يكون تغليظاً ، على نحو ما ذكرنا من قوله في نكاح السر^(١) ؛ ليرتدع^(٢) الناس ، وينزجروا عن سوء مذاهبهم وقبيح تأويلاتهم . والآخر ، أن يكون تقدّمه بإقامة الحجّة من الكتاب والسنة على تحريم نكاح المتعة ؛ لأنه لا ميراث فيه ، ولا طلاق ، ولا عدّة ، وأنه ليس بنكاح ، وهو سيفاح ، فإذا قامت حجّته بذلك على من أقامها عليه ، ثم واقع ذلك ، رجمه كما يرجم الزاني . وهذا وجه ضعيف لا يصحّ إلا على من وطئ حراماً عنده^(٣) ، لم يتأول فيه سنّة ولا قرآناً . والله أعلم .

وأما ربيعة بن أميّة هذا فهو أخو صفوان بن أميّة الجمحيّ ، جلده عمر بن الخطاب في الخمر ، فليحق بالروم فتنصّر ، فلمّا ولي عثمان بن عفان بعث إليه أبا الأعور السلمي يقول له : راجع الإسلام فإنه يغسل ما قبله ، وضمن قرابتك من رسول الله ﷺ . فما راجعه إلا بيت النابغة^(٤) :
حيّاك ودّ فإننا لا يحلّ لنا لهؤ النساء وإن الدين قد عزم^(٥)
ذكر هذا الخبر مصعب الزبيريّ ، والزبير بن بكار^(٦) ، والعدويّ ، وغيرهم .

القبس

(١) تقدم ص ٢٤١ .

(٢) في الأصل : « ليرتجع » .

(٣) بعده في الأصل : « لا » .

(٤) ديوانه ص ١٠٦ .

(٥) عزم : اشتد . اللسان (ع ز م) .

(٦) الزبير بن بكار - كما في تاريخ دمشق ٥٢/١٨ .

الاستذكار

أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ
عُثْمَانَ بْنِ ثَابِتٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ، قَالَ: حَدَّثَنِي عَلِيُّ
ابْنُ الْمَدِينِيِّ، قَالَ: رِيعَةُ الَّذِي حَدَّثَهُ عُمَرُ فِي الْخَمْرِ، هُوَ ابْنُ أُمَيَّةَ بْنِ
خَلْفِ الْجُمَحِيِّ، وَهُوَ الَّذِي كَانَ يُنَادِي بَيْنَ يَدَيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ
عَلَى نَاقَتِهِ فِي خُطْبَتِهِ فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ؛ إِذَا قَالَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَيُّ
يَوْمٍ هَذَا؟». نَادَى: أَيُّ يَوْمٍ هَذَا؟ وَكَانَ رَجُلًا صَيِّتًا، ثُمَّ إِنَّ عُمَرَ حَدَّثَهُ
بَعْدُ فِي الْخَمْرِ.

قال أبو عمر: الخبر "عن عمر من رواية مالك" منقطع، وقد روينا
متصلاً.

حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يُونُسَ، عَنْ
بَقِيِّ بْنِ مَخْلَدٍ، "عن أبي بكر بن أبي شيبة"، عَنْ ابْنِ إِدْرِيسَ، عَنْ يَحْيَى
ابْنِ سَعِيدٍ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: قَالَ عُمَرُ: لَوْ تَقَدَّمْتُ فِيهَا
لَرَجَمْتُ. يَعْنِي الْمُتَعَةَ^(٣).

القبس

(١ - ١) في الأصل، م: «من رواية عمر».

(٢ - ٢) ليس في: الأصل، م. وينظر سير أعلام النبلاء ٢٨٦/١٣.

(٣) ابن أبي شيبة ٢٩٢/٤.

نكاح العبيد

١١٧٠ - مالك ، أنه سَمِعَ رَبيعَةَ بِنَ أبي عبد الرحمن يقول : يَنْكِحُ

الاستذكار

باب نكاح العبيد

مالك ، أنه سَمِعَ رَبيعَةَ بِنَ أبي عبد الرحمن يقول : يَنْكِحُ العَبْدُ أَرْبَعَ نِسْوَةٍ^(١) .

القبس

نكاح العبيد

فائدة تبويه لهذا^(٢) الباب ، أن العبيد داخلون في خطاب الأحرار ، يشملهم القول الوارد في جميع المسلمين بجميع أحكام الشريعة ، إلا ما قام الدليل على تخصيصه ، هذا هو المشهور من كلام العلماء ، والمتفق عليه من المالكية ، فعلى هذا يَنْكِحُ العَبْدُ أَرْبَعَ نِسْوَةٍ ؛ لأنه داخل في قوله تعالى : ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ الآية [النساء : ٣] . بِمُطْلَقِ اللَّفْظِ الْعَامِّ . وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يَنْكِحُ إِلَّا اثْنَتَيْنِ . وكذلك رَوَى ابنُ وهبٍ ، عن مالك . وتعلقوا بأن العبد لو دخل في قوله تعالى : ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنً وَثُلَاثَ وَرُبْعَ﴾ . لدخل في قوله تعالى : ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ﴾ [البقرة : ٢٢٩] . فلما خرج عن آية الطلاق بإجماع ، وألحق الطلاق بالحدود في التشطير ، فلو كان النكاح واسعاً عليه لكان حكمه ، وهو الطلاق ، واسعاً عليه ، وضيق الحكم دليل على ضيق السبب ، وهذا يَبَيِّنُ^(٣) لا إشكال فيه ، وكاف في الغرض حتى تستوفوه من معديته^(٤) .

(١) الموطأ برواية أبي مصعب (١٥٤٤) .

(٢) في د : « في هذا » ، وفي ج : « بهذا » .

(٣) في د : « بيان » .

(٤) في م : « معرفة » .

الموطأ العبد أربع نسوة .

قال مالك : وذلك أحسن ما سمعت في ذلك .

الاستذكار قال مالك : وذلك أحسن ما سمعت في ذلك .

قال أبو عمر : استحسان مالك لما قاله ربعة في هذا الباب ، وأنه أحسن ما سمع - بيان أنه قد سمع الاختلاف فيه ، كما ^(١) يوافق قول ربعة وقول مالك في هذا الباب ما رواه ابن وهب ، عن ابن لهيعة ، عن خالد بن أبي عمران ، قال : سألت سالمًا والقاسم عن العبد : كم يتزوّج ؟ قالوا : أربعًا . وذكر ابن أبي شيبة ^(٢) ، قال : حدّثنى ابن عيينة ، عن ^(٣) ابن أبي نجيح ، عن مجاهد ، قال : يتزوّج العبد أربعًا . قال : وقال عطاء : اثنتين . وذكر عبد الرزاق ^(٤) ، عن معمر ، عن الزهري ، قال : ينكح العبد أربعًا . قال ^(٥) : وحدّثنى ابن جريج ، قال : قلت لعطاء : أينكح العبد أربعًا يا ذن سيدة ؟ فكانه لم يكره ذلك .

قال ^(٦) : وحدّثنى ابن عيينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن عطاء ، قال :

القبس

(١) في الأصل : « من » ، وفي هـ ، م : « فيما » .

(٢) ابن أبي شيبة ١٤٤/٤ .

(٣ - ٣) في الأصل ، م : « ربعة » .

(٤) عبد الرزاق (١٣١٣٧) .

(٥) عبد الرزاق (١٣١٣٨) .

(٦) عبد الرزاق (١٣١٣٩) .

الاستذكار

يتزوّج العبدُ اثنتين . قال : وقال مجاهدٌ : يتزوّج أربعاً .

قال أبو عمر : من أجاز للعبد أن يتزوّج أربعاً ، فحُجَّتْهُ ظاهرُ قوله تعالى : ﴿ فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ . يعنى : ما حلَّ لكم ، ﴿ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبْعٌ ﴾ . ولم يُخصَّ عبداً من حرٍّ . وهو قولُ داودَ والطبري ، وهو المشهورُ عن مالكٍ وتحصيلُ مذهبه على ما فى « موطئه » . وكذلك روى عنه ابنُ القاسمِ وأشهبُ ، إلا أن أشهبَ قال ^(١) : إنا لنقولُ ذلك ، ولا ندرى ما هو !

وذكر ابنُ المَوَازِ أن ابنَ وهبٍ روى عن مالكٍ ، أن العبدَ لا يتزوّج إلا اثنتين . قال : وهو قولُ الليث .

قال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابُهما ، والثوري ، والليث بن سعيد : لا يتزوّج العبدُ أكثرَ من اثنتين . وبه قال أحمدُ وإسحاقُ . وروى عن عمرَ بن الخطّابِ ، وعليّ بن أبي طالبٍ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ فى العبدِ : لا يَنْكِحُ أكثرَ من اثنتين . ولا أعلمُ لهم مخالفاً من الصحابةِ .

ذكر عبدُ الرزاقِ ^(٢) ، عن ابنِ عيّنة ، عن محمدِ بنِ عبدِ الرحمنِ مولى

(١) بعده فى الأصل ، م : « عنه » .

(٢) عبد الرزاق (١٣١٣٤) .

الاستذكار أبى طلحة، عن سليمان بن يسار، عن عبد الله بن عتبة، عن عمر بن الخطاب، قال: ينكح العبد اثنتين.

وروى مثل ذلك عن عمر من وجوه.

ذكر عبد الرزاق^(١)، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه سأل الناس: كم يحل للعبد أن ينكح؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: اثنتان. فصمت عمر. قال: وقال بعضهم: فقال له عمر: وافقت الذى فى نفسى.

وذكر ابن أبي شيبة^(٢)، قال: حدثنى ابن أبي زائدة، عن ابن عوف، عن محمد بن سيرين، قال: قال عمر: من يعلم ما يحل للمملوك من النساء؟ فقال رجل: أنا. قال: كم؟ قال: امرأتان. فسكت عمر.

قال^(٣): وحدثنى حاتم بن إسماعيل، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، أن علياً كان يقول: لا ينكح العبد فوق اثنتين.

قال^(٣): وحدثنى المحاربى، عن ليث، عن الحكم، قال: أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن المملوك لا يجمع من النساء أربعاً.

قال أبو عمر: وهو قول الشعبي، وعطاء، وابن سيرين، والحسين،

(١) عبد الرزاق (١٣١٣٥)

(٢) ابن أبي شيبة ١٤٤/٤.

(٣) ابن أبي شيبة ١٤٥/٤، وفيه «فوق اثنتين». بدلاً من: «أربعاً».

قال مالك : والعبدُ مُخَالِفٌ لِلْمُحَلِّلِ ؛ إِنْ أُذِنَ لَهُ سَيِّدُهُ ثَبَتَ نِكَاحُهُ ،
وإن لم يأذن له سيِّدُهُ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، وَالْمُحَلِّلُ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا عَلَى كُلِّ حَالٍ
إِذَا أُريدَ بِالنِّكَاحِ التَّحْلِيلُ .

والحكم ، وإبراهيم ، وقتادة^(١) . وَالْحُجَّةُ لِهَذَا الْقَوْلِ الْقِيَاسُ الصَّحِيحُ عَلَى
الاستدكار طلاقه وحدوده . وكل من قال : حَدُّهُ نَصْفُ حَدِّ الْحَرِّ ، وَطَلَّاقُهُ تَطْلِيقَتَانِ ،
وإيلاؤه شهران ، ونحو ذلك مِنْ أَحْكَامِهِ ، فغَيْرُ بَعِيدٍ أَنْ يُقَالَ : تَنَاقُضُ فِي
قَوْلِهِ : يَنْكَحُ أَرَبَعًا . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قال مالك : والعبدُ مُخَالِفٌ لِلْمُحَلِّلِ ؛ إِنْ أُذِنَ لَهُ سَيِّدُهُ ثَبَتَ نِكَاحُهُ ، وَإِنْ
لَمْ يُأْذَنْ لَهُ سَيِّدُهُ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، وَالْمُحَلِّلُ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا عَلَى كُلِّ حَالٍ إِذَا أُريدَ
بِالنِّكَاحِ التَّحْلِيلُ .

قال أبو عمرو : أَمَّا نِكَاحُ الْمُحَلِّلِ فَقَدْ مَضَى الْقَوْلُ بِمَا لِلْعُلَمَاءِ فِيهِ مِنْ
الِاخْتِلَافِ وَمَعَانِي أَقْوَالِهِمْ فِيمَا تَقَدَّمَ مِنْ هَذَا الْكِتَابِ^(٢) . وَأَمَّا نِكَاحُ الْعَبْدِ
بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ، فَمَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ فِيهِ ، أَنَّهُ نِكَاحٌ مُوقِفٌ عَلَى إِجَازَةِ
السَّيِّدِ ، فَإِنْ شَاءَ أَجَازَهُ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَّه . وَهُوَ قَوْلُ اللَّيْثِ وَالْكُوفِيِّينَ ، إِلَّا
أَنَّهُمْ اخْتَلَفُوا عَنْ مَالِكٍ فِيمَا نَذَرُ عَنْهُمْ هُنَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

قال مالك : إِنْ أَجَازَ الْمَوْلَى نِكَاحَ عَبْدِهِ جَازَ ، وَإِنْ طَلَّقَهَا الْعَبْدُ قَبْلَ أَنْ

..... القبس

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣١٣٩) ، وسنن سعيد بن منصور (٧٨٨) ، ومصنف ابن أبي شيبة
١٤٤/٤ .

(٢) تقدم ص ١٩٦ - ٢٠٠ .

الاستذكار يُجيز مولاة نكاحه ذلك - ثلاثاً^(١) ، لم تحل له إلا بعد زوج .

قال : وكل عبد ينكح بغير إذن سيده ، فالطلاق بإذن السيد ، فإن نكح بإذن سيده فالطلاق إليه ، ليس إلى سيده منه شيء .

^(٢) قال : ولو أن عبداً نكح بغير إذن سيده ، وعلم السيد بذلك فأنكره ، ثم قال : قد أجزته في نكاحه^(٣) ذلك . كان جائزاً . قال : ولو كان يتبعاً ، فقال : قد أجزت . بعد أن أنكر ، لم يلزم البيع^(٤) .

وقال مالك في الأمة تتزوج بغير إذن مولاها : نكاحها باطل ؛ أجازها مولاها أو لم يُجزه ؛ لأن العبد يعقد على نفسه إذا أذن له سيده ، والأمة لا تلي عقد النكاح على نفسها ولا على غيرها .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : إذا بلغ السيد نكاح عبده ، وأجازها ، جاز ، وإن طلقها العبد قبل أن يُجيز المولى ، لم يقع^(٥) طلاقه ، وكانت متاركة للنكاح . وقال الثوري : يجوز نكاح العبد إذا أجازها المولى . قال : وأحب إلي أن يستقبل^(٦) . وحكاها عن إبراهيم .

القبس

(١) في ح ، هـ : « طلاقاً بئاً » .

(٢ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٣) في ح ، هـ : « مكانه » .

(٤ - ٥) في الأصل ، م : « فقد » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٥) في الأصل : « يقطع » .

(٦) في م : « يستأنف » . وينظر مختصر اختلاف العلماء ٣٦٢/٢ .

وقال الأوزاعي، والشافعي، وداود بن علي: لا تجوز إجازة الاستدكار المولى^(١) إن لم يحضره^(٢)؛ لأن العقد الفاسد لا تصح إجازته، فإن أراد النكاح استأنفه على سنيته. وقد أجمع العلماء^(٣) على أنه لا يجوز نكاح العبد بغير إذن سيده. وقد كان ابن عمر يغلد العبد بذلك زانياً ويحذه.

وذكر عبد الرزاق^(٤)، عن عبد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، وعن معمر، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، أنه أخذ عبداً له نكح بغير إذنه، فضربه الحد، وفزق بينهما، وأبطل صداقها.

قال^(٥): وأخبرنا ابن جريج، عن موسى بن عقبة، أنه أخبره عن نافع، عن ابن عمر، أنه كان يرى نكاح العبد بغير إذن سيده زنى، ويرى عليه الحد، ويعاقب الذين أنكحوهما.

قال^(٥): وأخبرنا ابن جريج، عن عبد الله بن محمد بن عقيل، قال:

(١ - ١) في الأصل: «أو لم يجزه»، وفي ح، ه، م: «ولم يجزه». والمثبت من تفسير القرطبي ١٤١/٥.

(٢ - ٢) في الأصل: «أجاز المسلمون».

(٣) عبد الرزاق (١٢٩٨٠، ١٢٩٨١)، عنده: «صداقه». بدلاً من: «صداقها».

(٤) عبد الرزاق (١٢٩٨٢).

(٥) عبد الرزاق (١٢٩٧٩).

الاستذكار سمعت جابر بن عبد الله يقول : قال رسول الله ﷺ : « أئتما عبيد نكح بغير إذن سيده فهو عاهر » . وعن عمر بن الخطاب : هو نكاح حرام ، فإن نكح بإذن^(١) سيده ، فالطلاق بيد من يستحل الفرج^(٢) .

قال أبو عمر : على هذا مذهب جماعة الفقهاء بالأمصاري بالحجاز والعراق ، ولكن الاختلاف بين السلف في ذلك ؛ فالجمهور على أن السيد إذا أذن للعبد في النكاح ، فالطلاق بيد العبد . روى ذلك عن عمر بن وجوه ، وعن علي ، وعبد الرحمن بن عوف ، وعطاء ، وطاوس ، ومجاهد ، والحسن ، وابن سيرين ، وسعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وابن شهاب ، ومكحول ، وشريح ، وسعيد بن جبير ، وغيرهم^(٣) . ولم يختلف عن ابن عباس أن الطلاق بيد السيد^(٤) . وتابعه على ذلك جابر بن زيد وفرقة^(٥) . وهو عند العلماء^(٦) شذوذ لا يُعْرَجُ عليه ، وأظن ابن عباس تأول في ذلك قول الله عز وجل : ﴿ ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ ﴾ [النحل : ٧٥] .

(١) في ح ، ه ، م : « بغير إذن » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٧٦) ، والبيهقي ١٢٧/٧ .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٢٩٦٦ ، ١٢٩٦٧ ، ١٢٩٦٩) ، وسنن سعيد بن منصور (٧٩١) ، ٧٩٥ ، ٧٩٧ ، ٧٩٨ ، ٨٠٩ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٦٠) ، وسعيد بن منصور (٨٠٠ ، ٨٠٧) .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٦٦) ، وسعيد بن منصور (٨٠٩) .

(٦) في الأصل : « الفرقة » .

قال أبو عمر: قد روى عن جماعة من السلف أن للسيد أن يُجيزَ نكاح عبده المُنْعَقَدَ بغيرِ إذنه ، ولم يذكروا قَوْبًا ولا بُعْدًا .

وروى وكيعٌ ، عن سفيانَ ، عن هشامٍ ، عن الحسنِ ، وعن مغيرةَ ، عن إبراهيمَ ، قالوا : إذا تزوّج العبدُ بغيرِ إذنِ سيده ، ثم أذن المولى ، فهو جائزٌ ^(١) .
وشعبةٌ ، عن إبراهيمَ والحسنِ مثله ^(٢) .

وشعبةٌ ، عن الحكمِ قال : إن أجازَه المولى جاز . قال : وقال حمادٌ : يستأنفُ النكاح ^(٣) .

ومعمرٌ ، عن قتادةَ ، عن الحسنِ قال : إن شاء السيدُ فرّقَ بينهما ، وإن شاء أقرَّهما على نكاحيهما ^(٤) .

وذكر أبو بكرٍ ^(٥) ، قال : حدّثنى عبدةُ بنُ سليمانَ ، عن سعيدٍ ، عن قتادةَ ، عن سعيدِ بنِ المسيّبِ والحسنِ ، فى العبدِ يتزوَّجُ بغيرِ إذنِ سيده ، قالوا : إن شاء سيده أجازَ النكاحَ ، وإن شاء رده .

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ١٤٥/٤ عن وكيع به .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ١٤٥/٤ من طريق شعبة ، عن منصور ، عن الحسن .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ١٤٥/٤ من طريق شعبة به .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٢٩٨٥) عن معمر به .

(٥) ابن أبى شيبة ١٤٥/٤ .

قال مالكٌ في العبد إذا ملكته امرأته ، أو الزوج يملك امرأته ، أن يملك كل واحد منهما صاحبه يكون فسخًا بغير طلاق ، وإن تراجعاً بنكاح بعد ، لم تكن تلك الفرقة طلاقاً .

قال مالكٌ : والعبد إذا اعتقته امرأته إذا ملكته وهي في عِدَّةٍ منه ، لم يتراجعاً إلا بنكاح جديد .

وفي هذا الباب قال مالكٌ في العبد إذا ملكته امرأته ، أو الزوج يملك امرأته ، أن يملك كل واحد منهما صاحبه يكون فسخًا بغير طلاق ، وإن تراجعاً بنكاح بعد ، لم تكن تلك الفرقة طلاقاً .

قال مالكٌ : والعبد إذا اعتقته المرأة وهي في عِدَّةٍ منه ، لم يتراجعاً إلا بنكاح جديد .

قال أبو عمر : أما المسألة الأولى في المرأة تملك زوجها ؛ فقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، والثوري ، في ذلك كقول مالك ، أن يملكها له يُطْلَقُ النكاح بينهما ، وليس ذلك بطلاق . ومعنى قولهم : ليس ذلك بطلاق ، وإنما هو فسخ النكاح . فإنهم يريدون بذلك أنه إذا نكحها وهو حرٌّ أو عبدٌ لغيرها ، فإنها تكون عنده على عصمة مُبتدأةٍ كاملة ، ولا تحرم عليه إلا بثلاث تطليقات كسائر المبتدآت بالنكاح . وقال الأوزاعي : إذا وجبت الفرقة بينهما بملكها له فهو طلاق . وقالت به^(١)

١) فرقة؛ منهم قتادة^(٢). فعلى قول الأوزاعي تكون^(٣) عنده على طلقيتين، الاستدكار إن طلقها طلقتين حرمت عليه. وقال الليث بن سعد: إذا ملك المرأة زوجها، فإنه يُباع عليها، ولا يُترك مملوكًا لها، وقد كان يطؤها قبل ذلك^(٤).

قال أبو عمر: أجمع علماء المسلمين من الصحابة والتابعين - ولم يختلف في ذلك من بعدهم من الفقهاء - أن المرأة لا يحل لها أن يطأها من تملكه، وأنها غير داخلية في قول الله عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَفْوَاجِهِمْ حَفِظُونَ﴾ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴿المؤمنون: ٥، ٦﴾. وأن هذه الآية عني بها الرجال دون النساء، ولكنها لو اعتقته بعد ملكها له جاز له أن يتزوجها كما يجوز لغيره عند الجمهور. وقد روى عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، والشعبي، والنخعي، أنها لو اعتقته حين ملكته كانا على نكاحهما^(٥). ولا يقول بهذا أحد من فقهاء الأمصار، و^(٥) أيضًا فإنها^(٥) بملكها له يفسد نكاحهما على ما تقدم. والذي عليه العمل

(١ - ١) سقط من: ح، هـ.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٥٨).

(٣) في الأصل، م: «يكون».

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٣٠٥٩، ١٣٠٦٠)، وسنن سعيد بن منصور (٨٨٢، ٨٨٤)،

ومصنف ابن أبي شيبة ٢٠٤/٤، ٢٠٥.

(٥) في الأصل، م: «أنها أيضًا».

الاستذكار عندهم ما قاله مالك ، أنها لو أعتقته بعد ملكها له لم يتراجعا إلا بنكاح جديد^(١) ، ولو كانت في عِدَّةٍ منه .

عبدُ الرزاق^(٢) ، قال : أخبرني ابنُ جريج ، قال : حدَّثني أبو الزبير ، عن جابر ، أنه سَمِعَهُ يَقُولُ : جاءت امرأةٌ إلى عمرَ بنِ الخطابِ ونحنُ بالجابيةِ^(٣) نَكَحْتُ عَبْدَهَا ، فانتَهَرَهَا^(٤) وَهُمْ أَنْ يَرْجُمَهَا^(٥) ، وقال : لَا يَحِلُّ لَكَ مُسْلِمٌ بَعْدَهُ .

وعن معمرٍ ، عن قتادة ، قال : تَسَرَّتِ امْرَأَةٌ غَلَامَهَا ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ ، فَسَأَلَهَا مَا حَمَلَهَا عَلَى ذَلِكَ ؟ فَقَالَتْ : كُنْتُ أُرَاهُ يَحِلُّ لِي بِمِلْكِ يَمِينِي ، كَمَا تَحِلُّ لِلرَّجُلِ الْمَرْأَةُ بِمِلْكِ الْيَمِينِ . فَاسْتَشَارَ عُمَرُ فِي رَجْمِهَا أَصْحَابَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالُوا : تَأَوَّلْتُ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى غَيْرِ تَأْوِيلِهِ ، لَا رَجْمَ عَلَيْهَا . فَقَالَ عُمَرُ : لَا جَزَمَ ! وَاللَّهِ لَا أُحِلُّكَ لِحَرْمٍ بَعْدَهُ أَبَدًا . عَاقَبَهَا بِذَلِكَ ، وَدَرَأَ الْحَدَّ عَنْهَا ، وَأَمَرَ الْعَبْدَ أَلَّا يَقْرُبَهَا^(٥) .

(١) بعده في ح ، هـ : « واضح » .

(٢) عبد الرزاق (١٢٨١٧) .

(٣) الجابية : قرية من أعمال دمشق . معجم البلدان ٣/٢ .

(٤ - ٥) في الأصل ، ح ، هـ : « وأمر برجمها » . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر المحلى ٧٥ / ١١ .

(٥) عبد الرزاق (١٢٨١٨) .

وعن أبي بكر بن عبد الله ، أنه سمع أباه يقول : أنا حضرت عمر بن عبد العزيز جاءته امرأة من الأعراب بغلام لها وضئ^(١) ، فقالت : إني استسررت ، فمئني بنو عمي عن ذلك ، وإنما أنا بمنزلة الرجل تكون له الوليدة فيطؤها ، فإنه عني بنو عمي . فقال عمر : أتزوجت قبله ؟ قالت : نعم . قال عمر : أما والله لولا منزلتك من الجهالة لرجمتك بالحجارة ، ولكن اذهبوا به ، فيبعوه ممن^(٢) يخرج به إلى غير بلدها^(٣) .

قال أبو عمر : وأما الزوج يملك^(٤) امرأته ، فلا خلاف بين العلماء في بطلان نكاحها - على ما تقدم من اختلافهم هل ذلك فسخ نكاح أو طلاق - ولكنه يطؤها بملك يمينه ، ولا يحتاج إلى استبرائها من مائه عند جميعهم ، فإن أعتقها بعد ابتياعه لها لم تحل له إلا بنكاح وصدقي . ولو ورث أو اشترى بعضهما ؛ فإن معمرًا روى عن الزهري قال : حرمت عليه حتى يستخلصها ، فإن أصابها فحملت فهي من أمهات أولاده ، وتقوم لشركائه . قال معمر : وقال قتادة : لم تزدد منه إلا قزبا ، وتكون عنده على حالها^(٥) .

(١) في م ، ومصدر التخريج : « رومي » . وينظر تفسير القرطبي ١٢ / ١٠٧ .

(٢) في مصدر التخريج : « إلى من » .

(٣) عبد الرزاق (١٢٨٢١) .

(٤) في الأصل : « بملك اليمين » .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٦٣) عن معمر به .

نكاح المشرِك إذا أسلَمَت زوجته قبله

١١٧١ - مالك ، عن ابن شهاب ، أنه بلغه أن نساءً كنَّ في عهد

الاستدكار

قال أبو عمر : قول ابن شهاب هو قول مالك ؛ لأنه لما ملك بعضها
انفسخ^(١) نكاحهما ، ولم يحلَّ له وطؤها ؛ لأنه لم يملك جميعها ، فإن وطئها
لحقه ولدها ، وقوِّمَتْ عليه لشركاؤه . وأما قول قتادة ، فإنه يقول : إنَّه لا ينفسخ
النكاح إلا بملك جميعها ، ويطؤها بنكاحه ، ولا يزيده ملك اليمين إلا قوة .

قال أبو عمر : ولو أن عبدا تزوج بإذن مولاه على صداقٍ معلوم ، فضمَّنه
السيد ، ثم إنه دفع عبده^(٢) ذلك إلى زوجته ، فملكته بمهرها - كان النكاح
مفسوخا ، فإن كان دخل بها ، فلا شيء على السيد ، وإن كان لم يدخل
بها ، فلا شيء لها عند مالك ، والشافعي ، وأبي حنيفة . وقال الثوري
والليث : لها نصف المهر .

التمهيد

مالك ، عن ابن شهاب ، أنَّه بلغه أن نساءً كنَّ في عهد رسول الله ﷺ

القبس

نكاح المشرِك إذا أسلَمَت زوجته قبله

هذه مسألة عظيمة ، فيها تفصيل طويل ، وتعليل كثير ؛ فقد يُشلمان

(١) في ح ، هـ : « لم يفسخ » .

(٢) في م : « عنده » ، وبعده في الأصل ، م : « في » .

رسول الله ﷺ يُسَلِّمْنَ بِأَرْضِهِنَّ وَهُنَّ غَيْرُ مُهَاجِرَاتٍ ، وَأَزْوَاجُهُنَّ الْمَوَاطَّ
حِينَ أَسَلَمْنَ كَفَارًا ، مِنْهُنَّ بِنْتُ الْوَلِيدِ بْنِ الْمَغِيرَةِ ، وَكَانَتْ تَحْتَ
صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ ، فَأَسَلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ ، وَهَرَبَ زَوْجُهَا صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ
مِنَ الْإِسْلَامِ ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ابْنَ عَمِّهِ وَهَبَ بْنَ عُمَيْرٍ بِرَدَاءِ
رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَمَانًا لَصَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ ، وَدَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى
الْإِسْلَامِ ، وَأَنْ يَقْدَمَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ رَضِيَ أَمْرًا قَبْلَهُ ، وَإِلَّا سَيَّرَهُ شَهْرَيْنِ ، فَلَمَّا
قَدِمَ صَفْوَانُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِرَدَائِهِ نَادَاهُ عَلَى رُءُوسِ النَّاسِ ،
فَقَالَ : يَا مُحَمَّدُ ، إِنَّ هَذَا وَهَبُ بْنُ عُمَيْرٍ جَاءَنِي بِرَدَائِكَ ، وَزَعَمَ أَنَّكَ

يُسَلِّمْنَ بِأَرْضِهِنَّ وَهُنَّ غَيْرُ مُهَاجِرَاتٍ ، وَأَزْوَاجُهُنَّ حِينَ أَسَلَمْنَ كَفَارًا ؛ مِنْهُنَّ
بِنْتُ الْوَلِيدِ بْنِ الْمَغِيرَةِ ، وَكَانَتْ تَحْتَ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ ، فَأَسَلَمَتْ يَوْمَ
الْفَتْحِ ، وَهَرَبَ زَوْجُهَا صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ مِنَ الْإِسْلَامِ ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ
ﷺ ابْنَ عَمِّهِ وَهَبَ بْنَ عُمَيْرٍ بِرَدَاءِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَمَانًا لَصَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ ،
وَدَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْإِسْلَامِ ، وَأَنْ يَقْدَمَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ رَضِيَ أَمْرًا قَبْلَهُ ،
وَإِلَّا سَيَّرَهُ شَهْرَيْنِ ، فَلَمَّا قَدِمَ صَفْوَانُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِرَدَائِهِ نَادَاهُ عَلَى
رُءُوسِ النَّاسِ : يَا مُحَمَّدُ ، إِنَّ هَذَا وَهَبُ بْنُ عُمَيْرٍ جَاءَنِي بِرَدَائِكَ ، وَزَعَمَ
أَنَّكَ دَعَوْتَنِي إِلَى الْقُدُومِ عَلَيْكَ ، فَإِنْ رَضَيْتُ أَمْرًا قَبْلَتُهُ ، وَإِلَّا سَيَّرْتَنِي

مَعًا ، وَقَدْ يُسَلِّمُ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْآخَرِ ، وَقَدْ يَزْتَدَانِ مَعًا ، أَوْ يَزْتَدُ أَحَدُهُمَا قَبْلَ
الْآخَرِ ، وَقَدْ يَكُونَانِ وَثِيَّتَيْنِ ، وَقَدْ يَكُونَانِ كِتَابَتَيْنِ ، وَقَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا وَثِيًّا

الموطأ دعوتني إلى القدوم عليك ، فإن رضيْتُ أمرًا قبلته ، وإلا سَيرتني شهرين . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « انزِلْ أبا وهبٍ » . فقال : لا والله ، لا أنزِلُ حتى تُبينَ لي . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « بل لك تسييرُ أربعة أشهرٍ » . فخرج رسولُ اللهِ ﷺ قبلَ هوازنَ بَحْنَيْنِ ، فأرسلَ إلى صفوانَ بنِ أميَّةَ يستعيره أداةً وسلاحًا عنده ، فقال صفوانُ : أطوعًا أم كَرْهًا ؟ فقال : « بل طَوْعًا » . فأعاره الأداةَ والسلاحَ التي عنده ، ثم خرج صفوانُ مع رسولِ اللهِ ﷺ وهو كافرٌ ، فشهِدَ حُنَيْنًا والطائِفَ وهو كافرٌ وامرأته مسلمةٌ ، ولم يُفَرِّقْ رسولُ اللهِ ﷺ

التحيد . شهرين . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « انزِلْ أبا وهبٍ » . فقال : لا والله ، لا أنزِلُ حتى تُبينَ لي . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « بل لك تسييرُ ^(١) أربعة أشهرٍ » . فخرج رسولُ اللهِ ﷺ قبلَ هوازنَ بَحْنَيْنِ ، فأرسلَ إلى صفوانَ بنِ أميَّةَ يستعيره أداةً وسلاحًا عنده ، فقال صفوانُ : طَوْعًا أم كَرْهًا ؟ فقال : « بل

القبس والآخرُ كتابيًا ، وقد يكونُ ذلك من إسلامٍ أو رَدَّةٍ ، باجتماع ^(٢) منهما فيهما ، أو فُرْقَةٍ قبلَ الدخولِ أو بعده ، وموضعُ هذا البَسْطِ إنما هي كتبُ المسائل . وعوَّل مالكٌ في «الموطأ» على صورةٍ واحدةٍ من هذه الصُّورِ ؛ وهي إسلامُ الزوجةِ قبلَ الزوجِ ، وساقَ في ذلك الأحاديثَ الواردةَ في شأنِ صفوانَ وعكرمة ^(٣) ، وهي

(١) في ي : « تسيير » .

(٢) في م : « باجتماع » .

(٣) حديث عكرمة سيأتي في الموطأ (١١٧٢) .

وَاللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ حَتَّى أَسْلَمَ صَفْوَانُ ، وَاسْتَقَرَّتْ عِنْدَهُ امْرَأَتُهُ بِذَلِكَ
النِّكَاحِ .

مَالِكٌ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، أَنَّهُ قَالَ : كَانَ بَيْنَ إِسْلَامِ صَفْوَانَ وَبَيْنَ
إِسْلَامِ امْرَأَتِهِ نَحْوُ مِنْ شَهْرٍ .

قَالَ ابْنُ شِهَابٍ : وَلَمْ يَتْلُعْنَا أَنَّ امْرَأَةً هَاجَرَتْ إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ

طَوْعًا . فَأَعَارَهُ الْأَدَاةَ وَالسَّلَاحَ الَّتِي عِنْدَهُ ، ثُمَّ خَرَجَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ التَّمْهِيدِ
وَهُوَ كَافِرٌ ، فَشَهِدَ خُبَيْثًا وَالطَّائِفَ وَهُوَ كَافِرٌ وَامْرَأَتُهُ مُسْلِمَةٌ ، وَلَمْ يُفَرِّقْ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ حَتَّى أَسْلَمَ صَفْوَانُ وَاسْتَقَرَّتْ عِنْدَهُ امْرَأَتُهُ
بِذَلِكَ النِّكَاحِ ^(١) .

مَالِكٌ ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ قَالَ : كَانَ بَيْنَ إِسْلَامِ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَبَيْنَ
إِسْلَامِ امْرَأَتِهِ نَحْوُ مِنْ شَهْرٍ . قَالَ ابْنُ شِهَابٍ : وَلَمْ يَتْلُعْنَا أَنَّ امْرَأَةً

وَإِنْ كَانَتْ مَرَاثِلَ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ ، فَإِنَّهَا قَدْ أُسْنِدَتْ عَنْ غَيْرِهِ ، وَقَدْ الْقَبَسَ
اِسْتُشْهِرَتْ شُهْرَةً تَقُومُ مَقَامَ الْإِسْنَادِ ، وَمُرْسَلُ الثَّقَةِ الْمَشْهُورُ كَالْمُسْنَدِ
الصَّحِيحِ ، وَإِذَا ثَبِتَ لَكَ هَذَا بِإِسْلَامِ الزَّوْجَةِ قَبْلَ الزَّوْجِ ، فَزَكَّيْتُ عَلَيْهِ سَائِرَ
الْفُرُوعِ فِي التَّفْصِيلِ ، بِحَسَبِ مَا يُعْطِيكَ الدَّلِيلُ كَمَا رَكَّبْتُ عَلَيْهِ مَالِكٌ إِسْلَامَ
الزَّوْجِ قَبْلَ زَوْجِهِ ، فَإِنَّهُ يُوقَفُ ^(٢) ، فَإِنْ أَسْلَمْتَ ، وَإِلَّا وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا ؛

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٧/١٢ - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٤٧ ، ١٥٤٨) .
وأخرجه البيهقي ١٨٦/٧ ، ١٨٧ ، وابن بشكوال في غوامض الأسماء ٨٠٣/٢ من طريق مالك به .

(٢) في م : « يتوقف » .

الموطأ وزوجها كافراً مقيماً بدار الكفر، إلا فرقت هجرتها بينها وبين زوجها، إلا أن يقدم زوجها مهاجراً قبل أن تنقضي عدتها.

التمهيد هاجرت إلى رسول الله ﷺ وزوجها كافراً مقيماً بدار الكفر، إلا فرقت هجرتها بينها وبين زوجها، إلا أن يقدم مهاجراً قبل أن تنقضي عدتها^(١).

هذا الحديث لا أعلمه يتصل من وجه صحيح، وهو حديث مشهور، معلوم عند أهل السير، وابن شهاب إمام أهل السير وعالمهم، وكذلك الشعبي، وشهرة هذا الحديث أقوى من إسناده إن شاء الله.

وليس في هذا الباب من المسند الحسن الإسناد إلا حديث رواه وكيع، عن إسرائيل^(٢)، عن سمالك، عن عكرمة، عن ابن عباس، أن رجلاً جاء مسلماً على عهد رسول الله ﷺ، ثم جاءت امرأته مسلمة بعده،

القبس لقول الله عز وجل: ﴿وَلَا تُنْسِكُوا بِعَصَمِ الْكَافِرِ﴾ [الممتحنة: ١٠]. فلو غُفِل عنه حتى أسلم وهي في العدة لكان أولى بها، وكذلك يُفعل بالمُشرك إذا حُضِر.

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٧/١٢) - مخطوط، وبرواية أبي مصعب (١٥٥٠).

(٢) في ي: «إسماعيل».

فقال : يا رسول الله ، إنها قد كانت أسلمت معي . فردّها عليه ^(١) . وبعضهم التمهيد
يزيد في هذا الحديث أنها تزوّجت ، فانتزعها رسول الله ﷺ من زوجها
الآخر ، وردّها إلى الأول ^(٢) .

وقد حدّث داود بن الحصين ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : ردّ
رسول الله ﷺ ابنته زينب على أبي العاصي بالنكاح الأول ، ولم يحدث
شيئاً ^(٣) . بعضهم يقول فيه : بعد ثلاث سنين . وبعضهم يقول : بعد ست
سنين . وبعضهم يقول : بعد سنتين . وبعضهم لا يقول شيئاً من ذلك .
وهذا الخبر وإن صحّ ، فهو متروك منسوخ عند الجميع ؛ لأنهم لا
يُجيزون رجوعه إليها بعد خروجها من عدتها ، وإسلام زينب كان قبل أن
ينزل كثير من الفرائض . وروى عن قتادة أنّ ذلك كان قبل أن تنزل سورة
« براءة » بقطع العهود بينهم وبين المشركين ^(٤) . وقال الزهري : كان هذا

(١) أخرجه أحمد ٤٩٠/٣ (٢٠٥٩) ، وأبو داود (٢٢٣٨) ، والترمذي (١١٤٤) من طريق وكيع به .

(٢) سيأتي تخريجه ص ٣٩٠ ، ٣٩١ .

(٣) أخرجه أحمد ٣٦٩/٣ (١٨٧٦) ، وأبو داود (٢٢٤٠) ، وابن ماجه (٢٠٠٩) ، والترمذي (١١٤٣) من طريق داود بن الحصين به .

(٤) أخرجه ابن سعد ٣٢/٨ ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٦٠/٣ .

التمهيد قبل أن تنزل الفرائض . وروى عنه سفيان بن حسين أن أبا العاصي بن الربيع أسير يوم بدر ، فأتى به رسول الله ﷺ فرد عليه امرأته ^(١) . وفي هذا أنه ردّها عليه وهو كافّر ، فمن هناك قال ابن شهاب : إن ذلك كان قبل أن تنزل الفرائض .

وقال آخرون : قصّة أبي العاصي هذه منسوخة بقوله عز وجل : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾ الآية . إلى قوله : ﴿ وَلَا تُنْسِكُوا بَعْضِ الْكُفَّارِ ﴾ [المستحنة : ١٠] . ومما يدل على أن قصّة أبي العاصي منسوخة بقوله : ﴿ بَنَاتِنَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا جَاءَكُمْ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ ۗ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ . إلى قوله : ﴿ وَلَا تُنْسِكُوا بَعْضِ الْكُفَّارِ ﴾ . إجماع العلماء على أن أبا العاصي بن الربيع كان كافراً ، وأن المسلمة لا يحل أن تكون زوجة لكافر ، قال الله عز وجل : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ١٤١] . وقال رسول الله ﷺ للملاعين : « لا سبيل لك عليها » ^(٢) .

روى سعيد بن جبير وعكرمة ، عن ابن عباس قال : لا يغلو مسلمة

(١) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٢٦٠/٣ من طريق سفيان بن حسين به .

(٢) سيأتي تخريجه في شرح الحديث (١٢٢٢) من الموطأ .

مشرِك ، فَإِنَّ الْإِسْلَامَ يَظْهَرُ وَلَا يُظْهَرُ عَلَيْهِ ^(١) .

وفى قولِ الله عزَّ وجلَّ : ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾ . ما يُغْنِي وَيَكْفِي . والحمدُ لله .

قال أبو عمر : ولم يَخْتَلِفْ أَهْلُ السِّيَرِ أَنَّ هَذِهِ الْآيَةَ الْمَذْكُورَةَ نَزَلَتْ فِي الْحَدِيثِيَّةِ حِينَ صَالَحَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَرِيشًا عَلَى أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِمْ مَنْ جَاءَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلَيْتَهُ ، فَلَمَّا هَاجَزَ أَبَى اللَّهِ أَنْ يُرَدَّدَنَّ إِلَى الْمُشْرِكِينَ إِذَا امْتَحَنَ بِمَحْنَةِ الْإِسْلَامِ ، وَعُرِفَ أَنَّهُمْ جِئْنَ رَغْبَةً فِي الْإِسْلَامِ . وَذَكَرَ مُوسَى بْنُ عَقِبَةَ أَنَّ أَبَا الْعَاصِيَّ بْنَ الرَّبِيعِ كَانَ قَدْ أَذِنَ لَامْرَأَتِهِ زَيْنَبَ بِنْتِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ حِينَ خَرَجَ إِلَى الشَّامِ أَنْ تَقْدَمَ الْمَدِينَةَ فَتَكُونَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . وَلَمْ يَذْكُرْ مَتَى كَانَ خَرُوجُهُ إِلَى الشَّامِ . وَذَكَرَ أَنَّهُ فِي رُجُوعِهِ مِنَ الشَّامِ مَرَّ بِأَبِي جَنْدَلٍ وَأَبِي بَصِيرٍ فِي نَفَرٍ مِنْ قَرِيشٍ ، فَأَخَذُوهُمْ وَمَنْ مَعَهُمْ ، وَلَمْ يَقْتُلُوا مِنْهُمْ أَحَدًا ؛ لِصَهْرِ أَبِي الْعَاصِيَّ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَدِمَ الْمَدِينَةَ عَلَى امْرَأَتِهِ زَيْنَبَ ^(٢) . فَقَدْ أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ الزَّوْجَيْنِ إِذَا أَسْلَمَا مَعًا فِي حَالٍ وَاحِدَةٍ ، أَنَّ لِهَما الْمَقَامَ عَلَى نِكَاحِهِمَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا نَسَبٌ أَوْ رِضَاعٌ يُوجِبُ التَّحْرِيمَ ، وَأَنَّ كُلَّ مَنْ كَانَ لَهُ الْعَقْدُ عَلَيْهَا فِي الشُّرْكِ ، كَانَ لَهُ الْمَقَامُ مَعَهَا إِذَا أَسْلَمَا مَعًا ، وَأَضْلُ

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠٠٨٠ ، ١٢٦٥٤) ، والطحاوي في شرح المعاني ٢٥٧/٣ ، ٢٥٨ ،

والبيهقي ١٧٢/٧ من طريق عكرمة به .

(٢) أخرجه ابن عساكر ١٤/٦٧ ، ١٥ .

التمهيد العقد معفو عنه ؛ لأنَّ عاتمة أصحاب رسول الله ﷺ كانوا كُفَرَاءَ ، فأسلموا بعد التَّروِيج ، وأُتُوا على النكاح الأول ، ولم يُعْتَبَرْ في أصل نكاحهم شروط الإسلام ، وهذا إجماعٌ وتوقيفٌ ، وإنَّما اختلف العلماء في تقدُّم إسلام أحد الزوجين ، على ما نذكره ههنا إن شاء الله .

قال أبو عمر : لم يَخْتَلِفِ العلماء أنَّ الكافرة إذا أسلمت ثم انقضت عِدَّتُها ، أنَّه لا سبيلَ لزوجها إليها إذا كان لم يُسَلِّمْ في عِدَّتِها ، إلَّا شيءٌ رُوِيَ عن إبراهيم النخعي شذَّ فيه عن جماعة العلماء ، ولم يتَّبِعْهُ عليه أحدٌ من الفقهاء إلَّا بعض أهل الظاهر فإنَّه قال : أكثر أصحابنا لا يفسخُ النكاح لتقدُّم إسلام الزوجة إلَّا بمضيِّ مُدَّةٍ يَتَّفَقُ الجميعُ على فسْخِهِ ؛ لصحَّة وقوعه في أصله ، ووجود التنازع في حَقِّهِ . واحتجَّ بحديث ابن عباس بأنَّ رسول الله ﷺ رَدَّ زَيْنَبَ على أبي العاصي بالنكاح الأول بعد مُضيِّ سنتين لهجرتها . وأظنُّه مال فيه إلى قِصَّةِ أبي العاصي . وقِصَّةُ أبي العاصي لا تخلو من أن يكون أبو العاصي كافرًا إذ رَدَّه رسول الله ﷺ إلى ابنته زَيْنَبَ على النكاح الأول أو مُسَلِّمًا ، فإن كان كافرًا ، فهذا ما لا شكَّ فيه أنَّه كان قبل نُزول الفرائض وأحكام الإسلام في النكاح ، إذ في القرآن والسُّنة والإجماع تحريمُ فُرُوجِ المسلمات على الكفار ، فلا وجهَ ههنا للإكثار . وإن كان مسلمًا ، فلا يخلو من أن يكونَ كانت حاملاً ، فتَمَادَى حملُها ولم تَضَعْهُ حتى أسلمَ زوجها ، فردَّه رسول الله ﷺ إليها في عِدَّتِها ، وهذا ما لم يُنْقَلْ

في خبر، أو تكون قد خرجت من العدة، فيكون أيضاً ذلك منسوخاً التمهيد بالإجماع؛ لأنهم قد أجمعوا أنه لا سبيل لها إليها بعد العدة، فكيف كان ذلك، فخير ابن عباس في رد أبي العاصي إلى زينب بنت رسول الله ﷺ خبر متروك لا يجوز العمل به عند الجميع، فاستغنى عن القول فيه. وقد يحتمل قوله: على النكاح الأول. يريد: على مثل النكاح الأول من الصداق. على أنه قد روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ رد زينب إلى أبي العاصي بنكاح جديد. وكذلك يقول الشعبي على علمه بالمغازي، أن رسول الله ﷺ لم يرد أبا العاصي إلى ابنته زينب إلا بنكاح جديد^(١). وهذا يعضده الأصول.

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو معاوية، عن حجاج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ رد ابنته زينب على أبي العاصي بن الربيع بنكاح جديد^(٢).

وأما اختلاف الفقهاء في الحريّة تخرج إلينا مسلمة؛ فإن مالكا قال: إن أسلم الزوج قبل أن تحيض ثلاث حيض فهي امرأته، وإن لم يسلم حتى

(١) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٢٥٦/٣.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٠١٠)، والترمذي (١١٤٢) من طريق أبي معاوية به، وأخرجه أحمد ٥٢٩/١١ (٦٩٣٨) من طريق حجاج به.

التمهيد حاضت ثلاث حِيضٍ فقد وَقَعَتِ الفُرْقَةُ . ولا فرقَ عنده بين دارِ الإسلامِ ودارِ الحربِ . وهو قولُ الشافعيّ سَوَاءً ، ولا حُكْمٌ للدارِ عنده . وكذلك قال الأوزاعي ، والليثُ بنُ سعيد ، اعتبرا^(١) العِدَّةَ . وقال أبو حنيفة في الحربيّة تخرُجُ إلينا مسلمةٌ ولها زوج كافرٌ بدارِ الحربِ : فقد وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بينهما ،^(٢) ولا عِدَّةٌ عليها . وقال أبو يوسف ومحمد : أمّا الفُرْقَةُ فقد وَقَعَتِ بينهما^(٣) ، ولا سبيلَ له إليها إلّا بنكاحٍ جديدٍ ، ولكنَّ العِدَّةَ عليها . وهو قولُ الثوريّ .

وأما اختلافُهم في الذَّمِّينِ إذا أسلمَ أحدهما قبلَ صاحبه ؛ فقولُ مالك ، والشافعيّ ، والليث ، والحسن بنِ حيّ ، والأوزاعيّ - اعتبارُ العِدَّةِ في وقوعِ الفُرْقَةِ ، على ما ذكرنا عنهم في الحربيّة ، إلّا أنَّ الأوزاعيّ يقولُ : إذا أسلمتِ المرأةُ ولم يُسلمِ زوجها إلّا بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ ، فهي تطليقةٌ ، وهو خاطبٌ . وفي قولِ مالك ، والشافعيّ ، والليث ، والحسن بنِ حيّ : إذا انقضتِ عِدَّتُها فلا سبيلَ له إليها . وليستِ الفُرْقَةُ عندهم طلاقًا ، وإنَّما هو فسْخٌ بغيرِ طلاقٍ . وإذا أسلمَ في عِدَّتِها فهو أحقُّ بها عندَ مالك ، والشافعيّ ، والليث ، والأوزاعيّ ، والحسن بنِ حيّ . وسواءٌ كانتِ المرأةُ قبلَ أن تُسلمَ^(٣) كِتَابِيَّةً أو مَجُوسِيَّةً ، زوجها أحقُّ بها أَبَدًا إن أسلمَ في عِدَّتِها .

(١) في النسخ : « اعتبر » . ولعل المثلث هو الصواب .

(٢ - ٢) سقط من : ي .

(٣) في النسخ : « يسلم » .

فإن كانا مجوسيين وأسلم الرجل قبل ، فإن مالكا قال : يُعرض عليها التمهيد الإسلام في الوقت ، فإن أسلمت ، وإلا وقعت الفرقة بينهما . قال إسماعيل ابن إسحاق : إذا أسلم الرجل وزوجته مجوسية غائبة ، فإن الفرقة تقع بينهما حين يسلم ، ولا ينتظر بها ؛ لأنه لو انتظر بها كان متمسكا بعصمتها ، وقد قال الله عز وجل : ﴿ وَلَا تَتَّبِعُوا الْأَكْوَافِرَ ﴾ [المنحة : ١٠] . قال : والحاضرة إذا عرض عليها الإسلام فليس الرجل متمسكا بعصمتها ؛ لأنه لا ينتظر بها شيئا غير حاضر ، إنما هو كلام وجواب ، فكأنها إذا أسلمت في هذه الحال قد أسلمت مع إسلامه ، إذ^(١) كان إنما ينتظر جوابها ، ألا ترى الآية لما نزلت وقعت الفرقة بين المسلمين الذين كانوا بالمدينة وبين أزواجهم اللاتي كن بمكة ، ولم ينتظروا أن يعرض عليهن الإسلام ، وقد كان ذلك ممكنا في ذلك الوقت ؛ للهدنة التي كانت بينهم إلى أن نقضوا العهد بعد سنين من الصلح . قال : والكوافر التي أنزل الله عز وجل فيهن هذا هن المشركات من العرب ، فكان سبيل المجوسيات سبيلهن ، فليس^(٢) يجوز للمسلم أن يمسك بعصمة كافرة من غير أهل الكتاب ، كانت معه في دار الإسلام أو في غير دار الإسلام . قال : والفرقة بينهما بغير طلاق ؛ لأنهما مغلوبان على الفسخ ، وليس يُراجعها في العدة إن أسلمت ، بخلافه إذا كان

(١) في النسخ : « إذا » .

(٢) سقط من : ي ، وفي الحاشية : « لعلها : لا يجوز » .

التمهيد هو المُتَقَدِّمُ الإسلام ؛ لأنَّ إسلامه قبلها أشبه بالمفارقِ يَرْتَجِعُ ، والارتجاعُ
إنَّما هو بالرجالِ لا بالنساء .

وقال الشافعي ، والأوزاعي ، والليثُ بنُ سعيد ، والحسنُ بنُ حيٍّ : لا
فَرَقَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فِي ذَلِكَ ، وَأَيُّهُمَا أَسْلَمَ قَبْلُ ، ثُمَّ أَسْلَمَ صَاحِبُهُ فِي
الْعِدَّةِ ، كَانَا عَلَى نِكَاحِهِمَا . وَسَوَاءٌ عِنْدَهُمْ أَهْلُ الْكِتَابِ فِي ذَلِكَ أَوْ غَيْرُ أَهْلِ
الْكِتَابِ ، وَكَذَلِكَ سَوَاءٌ عِنْدَهُمْ تَقَدُّمُ إِسْلَامِ الرَّجُلِ ، أَوْ تَقَدُّمُ إِسْلَامِ الْمَرْأَةِ ؛
لأنَّ أَبَا سُفْيَانَ بْنَ حَرْبٍ وَحَكِيمَ بْنَ حِزَامٍ أَسْلَمَا قَبْلُ ، ثُمَّ أَسْلَمَتِ امْرَأَتَاهُمَا ،
فَاسْتَقَرَّتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا عِنْدَ زَوْجِهَا بِالنِّكَاحِ الْأَوَّلِ ، إِذَا أَسْلَمَتِ فِي
الْعِدَّةِ ^(١) ، وَأَسْلَمَتِ امْرَأَةٌ صَفْوَانَ وَامْرَأَةٌ عِكْرَمَةَ ، فَاسْتَقَرَّتَا بِالنِّكَاحِ الْأَوَّلِ ،
وَذَلِكَ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ^(٢) . وَهَذَا يُدْلُّ عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ
لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ [المتحة : ١٠] . فِي حَالٍ دُونَ حَالٍ ، وَذَلِكَ التَّمَادِي فِي
الْإِمْسَاكِ بَعْدَ الْعِدَّةِ ، عَلَى مَا بَيَّنَّتْ وَأَحْكَمَتْ فِي ذَلِكَ السُّنَّةُ .

وقال أبو حنيفة وأصحابه في الذَّمِّيَّينِ : إِذَا أَسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ غَرَضَ عَلَى
الزَّوْجِ الْإِسْلَامَ ، فَإِنْ أَسْلَمَ ، وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا . قَالُوا : وَلَوْ كَانَا حَرَبِيَّيْنِ
وَأَسْلَمَتْ هُنَاكَ ، كَانَتْ امْرَأَتَهُ حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثَ حِيضٍ ، فَإِنْ لَمْ يُسْلِمِ
وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ . وَفَرَّقُوا بَيْنَ حُكْمِ دَارِ الْإِسْلَامِ وَدَارِ الْحَرْبِ . وَقَالَ ابْنُ شُبْرُمَةَ

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٢٦٤٩) .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٢٦٤٦ ، ١٢٦٤٧ ، ١٢٦٤٩) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٩٣/٥ .

فى النصرانىِّ تُسَلِّمُ امرأته قبل الدُّخولِ : يُفَرِّقُ بينهما ، ولا صَدَاقَ لها ، ولو التمهيد
 كانت المرأة مجوسيةً وأسلمَ الزوج قبل الدُّخولِ ، ثم لم تُسَلِّمِ المرأةُ حتى
 انقضتِ عِدَّتُها ، فلها نصفُ الصداقِ ، وإن أسلمت قبل أن تنقضى عِدَّتُها
 فهما على نكاحهما . وقال الثوريُّ كقولِ أبى حنيفةً فى عَرَضِ الإسلامِ على
 الزوجِ إذا أسلمتِ امرأته ، فإن أسلمَ ، وإلا فَرَّقَ بينهما . وقال فى المهرِ : إن
 أسلمت وأبى ، فلها جميعُ المهرِ إن كان دخلَ بها ، وإن لم يكن دخلَ بها
 فلها النصفُ ، وإن أسلمَ وأبى وهى مجوسيةٌ ، فلا مهرَ إن لم يدخُلْ بها .
 وقال مالكٌ فى النصرانيةِ تكونُ تحتَ النصرانىِّ فيخرجُ إلى بعضِ
 الأسفارِ فتُسَلِّمُ امرأته وهو غائبٌ ، فإنها تُؤمَرُ بالنكاحِ إذا انقضتِ عِدَّتُها ،
 ولا يُنتظرُ بها ، وليس له منها شىءٌ إن قَدِمَ بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها وهو مسلمٌ ،
 نَكَحَتْ أو لم تنكِحْ ، هذا إذا أسلمَ بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها ، فإن أسلمَ قبلَ انقضاءِ
 عِدَّتِها فى غيبتهِ ، فإن نَكَحَتْ قبلَ أن يَقْدَمَ زوجها أو يبلُغها إسلامُه فلا سَبِيلَ
 له إليها ، وإن أدركها قبلَ أن تنكِحَ فهو أحقُّ بها . قال : وإن كانت الغيبَةُ
 قَرِيبَةً اسْتَوْزَنِي بِتَزْوِيجِهَا ، وَكُتِبَ لِلسُّلْطَانِ ^(١) ، فلعلَّه قد أسلمَ قبلَها ، وإن
 كانت بعيدةً فلا .

وَجُمْلَةُ قَوْلِ مالِكٍ وَأَصْحَابِهِ فى صَدَاقِ الْكِتَابِيَّةِ وَالْمَجُوسِيَّةِ إِذَا أَسْلَمَتْ

(١) فى ي : « السلطان » .

التمهيد قبل البناء ، أنه لا صداق لها ، ولا شيء منه مُعَجَّلٌ ولا مُؤَجَّلٌ ، فإن قبضته رَدَّتْهُ ؛ لأنَّ الفراق من قبلها ، ولو بنى بها كان لها صداقها كاملاً ، وكذلك المرتدة في الصداق . ذكر إسماعيل بن أبي أُوَيْسٍ ، عن مالك قال : الأمر عندنا في المرأة تُسَلِّمُ وزوجها كافراً قبل أن يدخل بها ويمسها ، أنه لا صداق لها ، سَمَّى لها أو لم يُسَمِّ ، وليس لزوجها عليها رجعة ؛ لأنه لا عِدَّةَ عليها ، ولو دخل بها كان له عليها الرجعة ما دامت في عِدَّتِها ، وكان لها صداقها كاملاً ، فإن بقي لها عليه شيء من مهرها فلها بقيته ، أسلم في عِدَّتِها أو لم يُسَلِّم . قال : وقال مالك في المجوسية يتزوجها المجوسية ، ثم يُسَلِّمُ أحدهما ، ولم يدخل بها ، فرض لها أو لم يفرض ، أنه لا صداق لها إن أسلمت قبله وأبى هو أن يُسَلِّمَ ، أو أسلم قبلها فأبى أن يُسَلِّمَ ، في الوجهين .

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا نصر بن علي ، قال : حدثنا أبو أحمد ^(١) ، عن إسرائيل ، عن سَمَاك ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : أسلمت امرأة على عهد رسول الله ﷺ وتزوجت ، فجاء زوجها إلى النبي ﷺ فقال : يا نبي الله ، إني قد أسلمت وعلمت بإسلامي . فانتزعها رسول الله ﷺ من زوجها الآخر ، وردّها إلى زوجها الأول ^(٢) .

(١) في النسخ : « جعفر » . والمثبت من مصادر التخریج ، وينظر تهذيب الكمال ٤٧٦/٢٥ .

(٢) أبو داود (٢٢٣٩) - ومن طريقه البغوي في شرح السنة (٢٢٩٠) - وأخرجه أحمد ١٢١/٥

(٢٩٧٢) عن أبي أحمد به .

وَرَوَاهُ حَفْصُ بْنُ جُمَيْعٍ^(١) وَسَلِيمَانُ بْنُ مُعَاذٍ^(٢) - وَهَذَا لَفْظُهُ - عَنْ التَّمْهِيدِ سِمَاكِ، عَنْ عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: أَسْلَمَتِ امْرَأَةٌ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَهَاجَرَتْ، وَتَزَوَّجَتْ، وَكَانَ زَوْجُهَا قَدْ أَسْلَمَ، فَرَدَّهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى زَوْجِهَا. ذَكَرَهُ الْبَزَّازُ.

وَحَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ سَعِيدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ سَنْجَرٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا عُبَيْدُ^(٣) اللَّهِ بْنُ مُوسَى، قَالَ: أَخْبَرَنَا إِسْرَائِيلُ، عَنْ سَمَاكِ، عَنْ عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: أَسْلَمَتِ امْرَأَةٌ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَتَزَوَّجَتْ، فَجَاءَ زَوْجُهَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: إِنِّي قَدْ أَسْلَمْتُ مَعَهَا، وَعَلِمْتُ بِإِسْلَامِي. فَتَزَعَّاهَا^(٤) رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ زَوْجِهَا الْآخَرِ، وَرَدَّهَا إِلَى زَوْجِهَا الْأَوَّلِ^(٥).

قَالَ أَبُو عَمَرَ: احتجَّ الطُّحَاوِيُّ لِأَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ وَالثَّوْرِيَّ، بِأَنَّ قَالَ: خَبَرُ ابْنِ شَهَابٍ مُنْقَطِعٌ، وَفِي الْأُصُولِ أَنَّ الْعِدَّةَ إِذَا وَجِبَتْ عَلَى سَبَبٍ

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٠٠٨) من طريق حفص بن جميع به .

(٢) أخرجه الطيالسي (٢٧٩٦)، والبيهقي ١٨٩/٧ من طريق سليمان بن معاذ به .

(٣) في النسخ: «عبد». والمثبت من مصادر التخريج، وينظر تهذيب الكمال ١٦٤/١٩.

(٤) في م: «فانتزعها».

(٥) أخرجه ابن الجارود (٧٥٧)، والحاكم ٢/٢٠٠، والبيهقي ١٨٨/٧ من طريق عبيد الله بن

موسى به .

التمهيد غير الطلاق ، فإنما تجب بعد ارتفاع النكاح ، وأمّا مع بقاء النكاح فلا عدّة .

قال أبو عمر : لو ارتفع النكاح ما كان يُعرضُ الإسلامُ على الثاني منهما معاً ، وقد أجمعوا على ذلك في الفور ؛ روى عن عمرَ وابنِ عباسٍ ، الفرقة بين الزوجين إذا أسلمت المرأة الذميمة ، وأبى زوجها أن يُسلمَ ، ولم يُعتبراً^(١) العدة^(٢) .

وذكر ابنُ أبي شيبة^(٣) : حدّثنا معتمرٌ ، عن أبيه ، عن الحسنِ وعمرَ بن عبد العزيز ، قالوا في النصرانية تُسلمُ تحت زوجها : أخرجها عنه الإسلامُ . وروى حمادُ بنُ سلمة ، عن زيادِ الأعلم ، عن الحسنِ في النصرانية تكون تحت النصراني ، فتُسلم قبل الدخول ، قال : فرّق بينهما الإسلامُ . وروى عن عليّ بن أبي طالبٍ نحو قول مالكٍ والشافعيّ ، وحسبك بقول ابنِ شهاب ، أنّه لم يبلغه غيرُ ما حكى في حديثه المذكور في هذا الباب ، وأنّه أحقُّ بها إن أسلم في عدتها .

وذكر حمادُ بنُ سلمة ، قال : أخبرنا عُبيدُ الله بنُ عمر ، عن الزهريّ ،

(١) في النسخ : « يعتبر » . والمثبت هو الصواب .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٢٦٥٤ ، ١٢٦٥٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٩٠ / ٥ ، ٩١ .

(٣) ابن أبي شيبة ٩٠ / ٥ .

أَنَّ امْرَأَةً عَكْرَمَةَ بِنِ أَبِي جَهْلٍ وامْرَأَةً سَهِيلِ بْنِ عَمْرِو، أَسْلَمَتَا، ^(١) ثُمَّ أَسْلَمَا ^(٢) التمهيد
فِي عِدَّتَيْهِمَا، فَأَقَامَا عَلَى نِكَاحِهِمَا .

وَذَكَرَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ^(٣)، عَنْ عَبْدِ السَّلَامِ بْنِ حَرْبٍ، عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ
عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي فَرْوَةَ، عَنْ الزَّهْرِيِّ، أَنَّ امْرَأَةً عَكْرَمَةَ بِنِ أَبِي جَهْلٍ أَسْلَمَتْ
قَبْلَهُ، ثُمَّ أَسْلَمَ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، فَرُذِّتَ إِلَيْهِ، وَذَلِكَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ
ﷺ .

وَذَكَرَ مَالِكٌ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، أَنَّ ابْنَةَ الْوَلِيدِ بْنِ الْمَغِيرَةِ وَكَانَتْ
تَحْتَ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ، ثُمَّ أَسْلَمَ، وَاسْتَقَرَّتْ عِنْدَهُ
بِذَلِكَ النِّكَاحِ، وَكَانَ بَيْنَ إِسْلَامِ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَبَيْنَ إِسْلَامِ امْرَأَتِهِ نَحْوُ
مِنْ شَهْرٍ. وَأَنَّ أُمَّ حَكِيمٍ بِنْتَ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ كَانَتْ تَحْتَ عَكْرَمَةَ بِنِ
أَبِي جَهْلٍ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ، ثُمَّ أَسْلَمَ عَكْرَمَةُ، فَتَبَتَا عَلَى نِكَاحِهِمَا
ذَلِكَ ^(٤) .

وَذَكَرَ مَالِكٌ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ قَالَ : لَمْ يَبْلُغْنَا أَنَّ امْرَأَةً هَاجَرَتْ إِلَى
اللَّهِ وَرَسُولِهِ، وَزَوَّجَهَا كَافِرٌ مُقِيمٌ ^(٤) بَدَارِ الْحَرْبِ، إِلَّا فَرَّقَتْ هَجْرَتُهَا

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) ابن أبي شيبة ٩٣/٥ .

(٣) سيأتي حديث عكرمة في الموطأ (١١٧٢) .

(٤) سقط من النسخ . والمثبت من الموطأ .

التمهيد بينها وبين زوجها، إلا أن يقدم زوجها مهاجراً قبل أن تنقض عِدَّتْها.

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١)، حدثنا عبدة بن سليمان، عن سعيد، عن قتادة، عن مجاهد قال: إذا أسلمت وهي في عِدَّتِها، فهي امرأته. يعني إذا كانت أسلمت قبله.

قال^(١): وحدثنا ابن عُلَيَّة، عن ابن أبي نجيح، عن عطاء قال: إن أسلمت وهي في العِدَّة، فهو أحقُّ بها.

قال^(١): وحدثنا عبيد^(٢) الله بن موسى، عن سفيان، عن عمرو بن ميمون، عن عمر بن عبد العزيز قال: هو أحقُّ بها ما دامت في العِدَّة. وذكر حماد بن سلمة، عن عبيد الله بن عمر قال: إذا أسلم الرجل في عِدَّة امرأته، فهو أحقُّ بها.

وفي حديث ابن شهاب المذكور أيضاً في هذا الباب من الفقه، إثبات الأمان للكافر، ودُعاؤه إلى الإسلام وإن كان^(٣) لا شوكة له^(٣) وكانت كلمة

(١) ابن أبي شيبة ٩٣/٥.

(٢) في النسخ: «عبد». وينظر ما تقدم ص ٣٩١.

(٣ - ٣) في م: «له شوكة».

الإسلام العالية ، وهذا ما لا خلاف فيه على هذا الوجه ، ولا سيما إذا طمِع التمهيد
 بإسلامه . وفيه التأمين على شروط تجوز ، وعلى الخيار فيها . وفيه جواز
 تصحيح الأمارات في العقود ، وأن من صَحَّ عليه شيء منها ، أو صَحَّ عنده ،
 لزمه العمل بها ، وجاز ذلك عليه وله ، ألا ترى إلى إرسال رسول الله ﷺ
 بردياته أمانة للأمانة . وفيه بيان ما كان عليه رسول الله ﷺ من الاجتهاد
 والحرص على دخول الناس في الإسلام . وفيه إجازة تكتية الكافر إذا كان
 وجهها ذا شرف ، وطمِع بإسلامه . وقد يجوز ذلك وإن لم يطمع بإسلامه ؛
 لأن الطمِع ليس بحقيقة تُوجب عملاً ، وقد قال ﷺ : « إذا أتاكم كريم
 قوم - أو كريمة قوم - فأكرموه » ^(١) . ولم يقل : إن طمِعتم بإسلامه . ومن
 الإكرام دعاؤه بالتكتية ، وقد كان الكلبي يقول في قول الله عز وجل :
 ﴿ فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لِّئِنَّا ﴾ [طه : ٤٤] : قال : كُنْيَاه .

وأما شهود صفوان بن أمية مع رسول الله ﷺ حُنيئاً والطائف وهو
 كافر ، فإن مالكاً قال : لم يكن ذلك بأمر رسول الله ﷺ . قال مالك : ولا
 أرى أن يُستعان بالمشركين على قتال المشركين ، إلا أن يكونوا خدماً أو
 نوايئة ^(٢) .

(١) أخرجه ابن ماجه (٣٧١٢) من حديث ابن عمر ، وليس فيه : « أو كريمة قوم » .

(٢) النواتية : الملاحون في البحر يديرون السفينة ، الواحد نُوتِي . التاج (ن و ت) .

التمهيد

وروى مالك ، عن الفضيل بن أبي عبد^(١) الله ، عن عبد الله بن نيار^(٢) الأسلمي ، عن عروة ، عن عائشة ، أن رسول الله ﷺ قال لرجلي أتاه ، فقال : جئت لأتبعك وأصيب معك . في حين خروجه إلى بدر : « إنا لا نستعين بمشرك »^(٣) . وهذا حديث قد اختلف عن مالك في إسناده ، وهكذا رواه عنه^(٤) أكثر أصحابه . وقد روى أبو حميد الساعدي ، عن النبي ﷺ مثله^(٥) .

وقال الشافعي ، والثوري ، والأوزاعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهم : لا بأس بالاستعانة بأهل الشرك على قتال المشركين ، إذا كان حكم الإسلام هو الغالب عليهم ، وإنما تكرر الاستعانة بهم إذا كان حكم الشرك هو الظاهر . وقد روى أنه لما بلغ رسول الله ﷺ جمع أبي سفيان للخروج إليه يوم أحد ، انطلق وبعث إلى بني النضير - وهم يهود - فقال لهم : « إنا قاتلتم معنا ، وإنا أعزتمونا سلاحاً »^(٦) .

القبس

- (١) في النسخ : « عبيد » ، والمثبت من مصادر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٢٣/٢٧٥ .
- (٢) في النسخ : « دينار » . والمثبت من مصادر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ١٦/٢٣٢ .
- (٣) أخرجه أحمد ٤٠/٤٥٠ (٢٤٣٨٦) ، والدارمي (٢٥٣٩) ، ومسلم (١٨١٧) ، وأبو داود (٢٧٣٢) ، والترمذي (١٥٥٨) ، والنسائي في الكبرى (٨٨٨٦) ، (١١٦٠٠) من طريق مالك به .
- (٤) سقط من : م .
- (٥) أخرجه الطحاوي في شرح المشكل (٢٥٨٠) ، والطبراني في الأوسط (٥١٤٢) ، والحاكم ٢/١٢٢ .
- (٦) أخرجه الطحاوي في شرح المشكل (٢٥٧٩) .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : هَذَا قَوْلٌ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ لِمُضَرَّةٍ دَعَتْهُ إِلَى ذَلِكَ . وَقَالَ التَّمِيمِيُّ وَالْأَوْزَاعِيُّ : إِذَا اسْتُعِيرَ بِأَهْلِ الذِّمَّةِ أُسْهِمَ لَهُمْ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ : لَا يُسْهِمُ لَهُمْ ، وَلَكِنْ يُرَضَّخُ . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : يَسْتَأْجِرُهُمْ ^(١) الْإِمَامُ مِنْ مَالٍ لَا مَالِكَ لَهُ بَعِيْنُهُ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ أَعْطَاهُمْ مِنْ سَهْمِ النَّبِيِّ ﷺ . وَقَالَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ : يُرَضَّخُ لِلْمُشْرِكِينَ إِذَا قَاتَلُوا مَعَ الْمُسْلِمِينَ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : قَدْ اتَّفَقُوا أَنَّ الْعَبْدَ ، وَهُوَ مِمَّنْ يَجُوزُ أَمَانُهُ ، إِذَا قَاتَلَ ، لَمْ يُسْهِمَ لَهُ ، وَلَكِنْ يُرَضَّخُ لَهُ ، فَالْكَافِرُ أَوْلَى بِذَلِكَ أَلَّا يُسْهِمَ لَهُ .

وَفِيهِ جَوَازُ الْعَارِيَّةِ وَالِاسْتِعَارَةِ ، وَجَوَازُ الْاسْتِمْتَاعِ بِمَا اسْتُعِيرَ ، إِذَا كَانَ عَلَى الْمَعْهُودِ مِمَّا يُسْتَعَارُ مِثْلُهُ . وَحَدِيثُ صَفْوَانَ هَذَا فِي الْعَارِيَّةِ أَصْلٌ فِي هَذَا الْبَابِ . وَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ ^(٢) فِي ضِمَانِ الْعَارِيَّةِ ؛ فَذَهَبَ مَالِكٌ وَأَصْحَابُهُ إِلَى أَنَّ الْعَارِيَّةَ أَمَانَةٌ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ ، إِذَا كَانَتْ حَيَوَانًا أَوْ مَا لَا يُغَابُ عَلَيْهِ ، إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ الْمُسْتَعِيرُ فِيهِ وَلَا ضَيِّعَ ، وَكَذَلِكَ مَا يُغَابُ عَلَيْهِ أَمَانَةٌ أَيْضًا إِذَا ظَهَرَ هَلَاكُهُ وَصَحَّ ، مِنْ غَيْرِ تَضْيِيعٍ وَلَا تَعَدٍّ ، فَإِنْ خَفِيَ هَلَاكُهُ ضُمِّنَ ، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْمُسْتَعِيرِ فِيهِ إِذَا ادَّعَى هَلَاكَهُ وَذَهَابَهُ ، وَلَمْ يُقَمَّ عَلَى مَا قَالَ بَيِّنَةٌ ، وَيُضْمَنُ أَبَدًا إِذَا كَانَ هَكَذَا ، وَلَا يُضْمَنُ إِذَا كَانَ هَلَاكُهُ ظَاهِرًا

(١) فِي ٥ : « يَسْتَأْجِرُهُ » .

(٢) فِي ٥ : « الْفُقَهَاءُ » .

التمهيد معروفاً، أو قامت به بينة بلا تضييع ولا تفریط . هذا هو المشهور من قول مالك، وهو قول ابن القاسم . وقال أشهب : يُضْمَنُ كُلُّ مَا يُغَابُ عَلَيْهِ ، قَامَتْ بَيْنَهُ بِهِلَاكِهِ أَوْ لَمْ تَقُمْ ، وَسَوَاءٌ هَلَكَ بِسَبَبِهِ أَوْ بِغَيْرِ سَبَبِهِ ، يُضْمَنُ أَبَدًا ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَصَفْوَانَ حِينَ اسْتَعَارَ مِنْهُ السَّلَاحَ ، وَهُوَ مِمَّا يُغَابُ عَلَيْهِ : « بَلْ عَارِيَّةٌ مَضْمُونَةٌ مُؤَدَّاةٌ » ^(١) . قَالَ : وَأَمَّا الْحَيَوَانُ وَمَا لَا يُغَابُ عَلَيْهِ ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ . وَقَوْلُ عَثْمَانَ الْبَتِّي ^(٢) فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ نَحْوُ قَوْلِ مَالِكٍ ، قَالَ عَثْمَانُ الْبَتِّي : الْمُسْتَعِيرُ ضَامِنٌ لِمَا اسْتَعَارَهُ ، إِلَّا الْحَيَوَانُ وَالْعَقَارَ ، وَيُضْمَنُ الْحَلَى وَالثِّيَابَ وَغَيْرَهَا . قَالَ : وَإِنْ اشْتَرَطَ ضَمَانُ الْحَيَوَانِ ضَمِنَهُ . وَقَالَ اللَّيْثُ بْنُ سَعِيدٍ : لَا ضَمَانَ فِي الْعَارِيَّةِ ، وَلَكِنْ أَبَا الْعَبَّاسِ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ قَدْ كَتَبَ أَنَّ يَضْمَنَهَا ، فَالْقَضَاءُ الْيَوْمَ عَلَى الضَّامِنِ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ : الْعَارِيَّةُ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ ، وَلَا يُضْمَنُ شَيْءٌ مِنْهَا إِلَّا بِالْتَعَدَّى . وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ شُبْرَمَةَ . وَقَالَ الشَّافِعِيُّ : كُلُّ عَارِيَّةٍ مَضْمُونَةٌ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : احْتَجَّ مَنْ قَالَ أَنَّ الْعَارِيَّةَ مَضْمُونَةٌ بِمَا حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ وَعَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، حَدَّثَنَا ابْنُ

(١) سيأتي تخريجه ص ٣٩٩ - ٤٠٢ .

(٢) عثمان بن مسلم البتي - وقيل : ابن أسلم ، وقيل : ابن سليمان - أبو عمر البصري ، كان صاحب رأى وفقه ، وأصله من الكوفة ، حدث عن أنس بن مالك ، وثقه أحمد . تهذيب الكمال ٤٩٢/١٩ ، وسير أعلام النبلاء ١٤٨/٦ .

وَصَّاحٍ، قال: حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، وَحَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ التَّمِيمِ
عَبْدُ الْمُؤْمِنِ، قال: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ، قال: حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ، قال: حَدَّثَنَا
عَبْدُ الْوَهَّابِ بْنُ نَجْدَةَ الْحَوْطِيُّ^(١)، قال: جميعاً: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَيَّاشٍ،
عن شُرَحْبِيلِ بْنِ مُسْلِمٍ، قال: سَمِعْتُ أَبَا أَمَامَةَ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ
يقول: «الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ، وَالْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ، وَالَّذِينَ مَقَضَى، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ»^(٢).

ومن قال: إِنَّ الْعَارِيَّةَ لَا تُضْمَنُ. قال في قوله ﷺ: «الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ».
دليلٌ على أَنَّهَا أمانةٌ؛ لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يقول: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا
الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]. فجعلَ الأماناتِ مُؤَدَّاةً. قالوا: وَيَحْتَمِلُ
قوله: «الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ»: إِذَا وَجِدْتَ قَائِمَةَ الْعَيْنِ. وهذا ما لَا يُخْتَلَفُ فِيهِ،
وإنَّما التَّنَازُعُ فِيهَا إِذَا تَلَفَتْ، هل يجبُ على المُسْتَعِيرِ ضَمَانُهَا؟

واحتجَّ أيضاً من قال: إِنَّ الْعَارِيَّةَ مَضْمُونَةٌ. بما حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ
مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى، قال: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ، قال: حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ، قال:
حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ وَسَلَمَةُ بْنُ شَبِيبٍ، قال: حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ،
قال: حَدَّثَنَا شَرِيكٌ، عن عبد العزيز بن رُفَيْعٍ، عن أُمِّئَةَ بْنِ صَفْوَانَ بْنِ أُمِّئَةَ،

(١) في النسخ: «الحويطي». والمثبت من أبي داود، وينظر تهذيب الكمال ٥١٩/١٨.

(٢) ابن أبي شَيْبَةَ ١٤٥/٦، ٢٠٠/٧، وأبو داود (٣٥٦٥). وأخرجه أحمد ٦٢٨/٣٦

(٢٢٢٩٤)، وابن ماجه (٢٣٩٨، ٢٤٠٥)، والترمذى (١٢٦٥، ٢١٢٠) من طريق إسماعيل بن

عياش به.

التمهيد عن أبيه ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَعَارَ مِنْهُ دُرُوعًا يَوْمَ خَيْبَرَ ^(١) ، فَقَالَ : أَعْضَبًا يَا مُحَمَّدُ ؟ فَقَالَ : « بَلْ عَارِيَّةٌ مَضْمُونَةٌ » ^(٢) . قَالَ أَبُو دَاوُدَ : هَذِهِ رَوَايَةٌ يَزِيدُ بَيْغَدَادَ ، وَفِي رَوَاتِهِ بَوَاسِطٌ غَيْرُ هَذَا . قَالَ أَبُو دَاوُدَ : وَكَانَ أَعَارَهُ قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمَ ، ثُمَّ أَسْلَمَ .

قَالَ أَبُو عَمْرٍو : حَدِيثُ صَفْوَانَ هَذَا اخْتُلِفَ فِيهِ عَلَى عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ اخْتِلَافًا يَطُولُ ذِكْرُهُ ؛ فَبَعْضُهُمْ يَذْكُرُ فِيهِ الضَّمَانَ ، وَبَعْضُهُمْ لَا يَذْكُرُهُ ، وَبَعْضُهُمْ يَقُولُ فِيهِ : عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ ، عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ ، عَنْ أُمِّمَةَ بْنِ صَفْوَانَ ، عَنْ أَبِيهِ ^(٣) . وَبَعْضُهُمْ يَقُولُ : عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ ، عَنْ ابْنِ صَفْوَانَ قَالَ : اسْتَعَارَ النَّبِيُّ ﷺ ^(٤) . لَا يَقُولُ : عَنْ أَبِيهِ . وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ : عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ ، عَنْ أَنَسٍ مِنْ آلِ صَفْوَانَ ، أَوْ مِنْ آلِ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ صَفْوَانَ . مُرْسَلًا أَيْضًا ^(٥) . وَبَعْضُهُمْ يَقُولُ فِيهِ : عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ ،

(١) كَذَا فِي النِّسْخِ ، وَنَسَخَ الْمُسْنَدَ الْخَطِيَّةَ وَمَطْبُوعَتَهُ . وَأَشَارَ فِي حَاشِيَةِ النِّسْخَةِ « ي » مِنَ التَّمْهِيدِ إِلَى أَنَّهُ فِي نَسْخَةٍ : « حَنِينٌ » . وَكَذَا غَيْرُهَا مَحْقُوقُ الْمُسْنَدِ ، وَهُوَ الَّذِي فِي بَقِيَّةِ مَصَادِرِ التَّخْرِيجِ ، وَيَنْظُرُ كَلَامُ أَبِي دَاوُدَ الْآتِي عَقِبَ الْحَدِيثِ .

(٢) أَبُو دَاوُدَ (٣٥٦٢) . وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٢/٢٤ ، ٦٠٦/٤٥ ، (١٥٣٠٢ ، ٢٧٦٣٦) ، وَالنَّسَائِيُّ فِي الْكِبَرِيِّ (٥٧٧٩) مِنْ طَرِيقِ يَزِيدَ بْنِ هَارُونَ بِهِ .

(٣) أَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي شَرْحِ الْمَشْكَلِ (٤٤٥٤) ، وَالطَّبْرَانِيُّ (٧٣٣٩) مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ بِهِ .

(٤) أَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي شَرْحِ الْمَشْكَلِ (٤٤٥٦) مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ بِهِ .

(٥) سَيَأْتِي تَخْرِيجُهُ ص ٤٠١ ، ٤٠٢ .

عن عطاءٍ ، عن ناسٍ من آلِ صَفْوَانَ . ولا يذكُرُ فيه الضَّمَانُ ، ولا يقولُ : التمهيد
«مُؤَدَّاةٌ» . بل «عارِيَّةٌ» فقط . والاضطرابُ فيه كثيرٌ ، ولا يجبُ عندى
بحديثِ صَفْوَانَ هذا حُجَّةٌ فى تَضْمِينِ العارِيَّةِ . واللهُ أعلمُ .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفِيَانَ ، قال : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قال :
حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَادٍ ، قال : حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو الْأَحْوَصِ ،
قال : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ رُفَيْعٍ ، عن عطاءِ بْنِ أَبِي رِبَاحٍ ، عن ناسٍ مِنْ آلِ
صفوانَ قالوا : استعار رسولُ اللَّهِ ﷺ من صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ سِلَاحًا ، فقال له
صفوانُ : أعارِيَّةٌ أمْ غَصْبٌ ؟ فقال : « بل عارِيَّةٌ » . فَأَعَارَه ما بَيْنَ الثَّلاثَيْنِ إِلَى
الأربعينَ درعًا ، فَعَزَا رسولُ اللَّهِ ﷺ حُنَيْنًا ، فَلَمَّا هَزَمَ اللَّهُ الْمُشْرِكِينَ قال
رسولُ اللَّهِ ﷺ : « اجمَعُوا أَدْرَاعَ صَفْوَانَ » . ففَقَدُوا مِنْ أَدْرَاعِهِ أَدْرَاعًا ،
فقال رسولُ اللَّهِ ﷺ : « إِنْ شِئْتَ غَرِمْنَاكَ لَكَ » . فقال : يا رسولَ اللَّهِ ، إِنَّ
فى قَلْبِي اليَوْمَ مِنَ الْإِيْمَانِ ما لَمْ يَكُنْ يَوْمَئِذٍ ^(١) .

ورَوَاهُ جَرِيرُ بْنُ عَبْدِ الْحَمِيدِ ، عن عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ رُفَيْعٍ ، عن أَنَسٍ مِنْ آلِ
صفوانَ ، أَنَّ رسولَ اللَّهِ ﷺ قال : « يا صَفْوَانُ ، هلْ عِنْدَكَ مِنْ سِلَاحٍ ؟ » .
قال : عارِيَّةٌ أمْ غَصْبٌ ؟ قال : « بل عارِيَّةٌ » . فَأَعَارَه ما بَيْنَ الثَّلاثَيْنِ إِلَى

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦٤) ، والطحاوى فى شرح المشكل (٤٤٥٧) من طريق مسدد به .

التشهد الأربعين . ثم ساق مثل حديث أبي الأخوص سواء إلى آخره بمعناه .

حدثنا عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : حدثنا جرير . فذكره ^(١) .
واحتج أيضًا من ضمن العارية بما حدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى ،
قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا أبو داود ، قال : حدثنا مسدد بن
مسرهيد ، قال : حدثنا يحيى ، عن ابن أبي عروبة ، عن قتادة ، عن الحسن
في هذا الحديث ، فقال : هو أميئك لا ضمان عليه ^(٢) .

وحدثنا عبد الوارث ، قال : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا
محمد بن الجهم ، قال : حدثنا عبد الوهاب ، قال : أخبرنا سعيد ، عن
قتادة ، عن الحسن ، عن سمرّة ، عن النبي ﷺ قال : « على اليد ما
أخذت حتى تؤدّيه » . ثم إن الحسن نسي ، فقال : هو أميئك ، فلا
ضمان عليه ^(٣) .

- (١) أبو داود (٣٥٦٣) - ومن طريقه الدارقطني ٤٠ / ٣ ، والبيهقي ٨٩ / ٦ ، ١٨ / ٧ - وابن أبي شيبة ١٤٣ / ٦ ، ١٤٤ . وأخرجه الطحاوي في شرح المشكل (٤٤٥٩) من طريق جرير به .
(٢) أبو داود (٣٥٦١) . وأخرجه الطبراني (٦٨٦٢) ، والبيهقي ٢٧٧ / ٨ من طريق مسدد به ،
وأخرجه أحمد ٣٢٨ / ٣٣ (٢٠١٥٦) عن يحيى القطان به .
(٣) أخرجه أحمد ٣١٣ / ٣٣ (٢٠١٣١) ، والحاكم ٤٧ / ٢ ، والبيهقي ٩٠ / ٦ من طريق عبد الوهاب
به ، وعند أحمد بدون قول الحسن ، وتكرر الحديث في النسخ بعد ذلك مرة أخرى بالإسناد والمتن .

١١٧٢ - مالك ، عن ابن شهاب ، أن أُمَّ حَكِيمِ بِنْتَ الْحَارِثِ بْنِ الْمُوطَا
هَشَامٍ ، وَكَانَتْ تَحْتَ عِكْرَمَةَ بْنِ أَبِي جَهْلٍ ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ ،
وَهَرَبَ زَوْجُهَا عِكْرَمَةُ بْنُ أَبِي جَهْلٍ مِنَ الْإِسْلَامِ حَتَّى قَدِمَ الْيَمَنَ ،
فَارْتَحَلَتْ أُمُّ حَكِيمٍ حَتَّى قَدِمَتْ عَلَيْهِ بِالْيَمَنِ ، فَدَعَتْهُ إِلَى الْإِسْلَامِ

قال أبو عمر: قد اختلف في سماع الحسن من سمرة ، وقد ذكرنا التمهيد
ذلك فيما سلف من كتابنا^(١) . والحمد لله .

وأما الصحابة رضي الله عنهم ؛ فزوي عن عمر وعلي ، أن لا ضمان في
العارية^(٢) . وزوي عن ابن عباس وأبي هريرة ، أنها مضمونة^(٣) . والله الموفق
للصواب .

مالك ، عن ابن شهاب ، أن أُمَّ حَكِيمِ بِنْتَ الْحَارِثِ بْنِ هَشَامٍ ، وَكَانَتْ
تَحْتَ عِكْرَمَةَ بْنِ أَبِي جَهْلٍ ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ ، وَهَرَبَ زَوْجُهَا عِكْرَمَةُ بْنُ
أَبِي جَهْلٍ مِنَ الْإِسْلَامِ حَتَّى قَدِمَ الْيَمَنَ ، فَارْتَحَلَتْ أُمُّ حَكِيمٍ حَتَّى قَدِمَتْ
عَلَيْهِ بِالْيَمَنِ ، فَدَعَتْهُ إِلَى الْإِسْلَامِ فَأَسْلَمَ ، وَقَدِمَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَامَ

..... القبس

(١) ينظر ما تقدم في ٣٣٠/١ ، ٣٣١ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٤٧٨٥ ، ١٤٧٨٦ ، ١٤٧٨٨) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٤١/٦ ، ١٤٣ .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٤٧٩١ ، ١٤٧٩٢) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٤١/٦ ، ١٤٢ ، ١٤٥ ، وسنن البيهقي ٩٠/٦ .

الموطأ فأسلم، وقدم على رسول الله ﷺ عام الفتح، فلما رآه رسول الله ﷺ وثب إليه فرحاً وما عليه رداء، حتى بايعه، فثبنا على نكاحيهما ذلك.

التمهيد الفتح، فلما رآه رسول الله ﷺ وثب إليه فرحاً وما عليه رداء، حتى بايعه، فثبنا على نكاحيهما^(١).

في هذا الحديث من المعاني وثوب الرجل الجليل إلى ما يفرح به في دينه. وكذلك عندى وثوبه لما يسر به في دنياه، إذ لم يقدح ذلك في دينه. وفيه ما كان عليه رسول الله ﷺ من الشورى والفرح بإسلام قريش وأشراف الناس، وكذلك سائر من أسلم، والله أعلم. وفيه دليل على أن لباس الرداء كان من شأن رسول الله ﷺ.

وأما القول في ثبوت نكاحيهما، فقد تقدم مستوعباً في باب صفوان بن أمية، من هذا الكتاب^(٢)، والمعنى فيهما واحد، لا يفترقان في شيء من ذلك؛ وقد ذكرنا خبر عكرمة بن أبي جهل، وكيف كان إسلامه، وشيئاً كافياً من خبره، في كتابنا في «الصحابة»^(٣). وبالله التوفيق.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال: حدثنا يوسف بن أحمد

القبس

(١) الموطأ برواية أبي مصعب (١٥٤٩). وأخرجه ابن سعد - كما في نصب الراية ٣/٢١٢ -

والبيهقي ١٨٧/٧ من طريق مالك به.

(٢) ينظر ما تقدم ص ٣٨١ - ٣٩٤.

(٣) الاستيعاب ٣/١٠٨٢.

قال يحيى : قال مالك : وإذا أسلم الرجل قبل امرأته ، وقعت الفرقة الموطأ بينهما إذا عرض عليها الإسلام فلم تُسلم ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ ﴾ [الممتحنة : ١٠] .

المَكِّي ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ مُوسَى ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ التمهيد إسماعيل ، وأخبرنا عبد الله بن محمد ، قال : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْرُورٍ ، قال : حَدَّثَنَا عيسى بن مسكين ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ سَنَجَرٍ ، قال : أَخْبَرَنَا أَبُو حذيفة ، قال : حَدَّثَنَا سفيان بن سعيد الثوري ، عن أبي إسحاق ، عن مُضْعَبِ بْنِ سَعْدٍ ، عن عكرمة بن أبي جهل ، قال : قال النبي ﷺ يوم جِئْتُهُ : « مَرْحَبًا بِالرَّاكِبِ الْمَهَاجِرِ » . قلت : يا رسول الله ، والله لا أدع نفقة أنفقها عليك ، إِلَّا أَنْفَقْتُ مِثْلَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ ^(١) .

قال مالك : وإذا أسلم الرجل قبل امرأته ، وقعت الفرقة بينهما إذا عرض الاستذكار عليها الإسلام فلم تُسلم ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه العزيز : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ ﴾ .

اختلف مالك والشافعي في الوثنيين يُسلم الرجل منهما قبل امرأته ؛ فذهب مالك إلى ما ذكره في هذا الباب من « موطئه » ، أنه تقع بإسلامه الفرقة بينه وبين امرأته إذا عرض عليها الإسلام فلم تُسلم في الوقت . واحتج

القبس

(١) أخرجه الترمذی (٢٧٣٥) ، والطبرانی ٣٧٣/١٧ ، ٣٧٤ ، والحاكم ٢٤٢/٣ من طريق أبي حذيفة به ، وعند الترمذی بدون قول عكرمة .

الاستذكار بقوله عز وجل: ﴿وَلَا تُنْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ﴾ . وقال الشافعي: سواء أسلم المجوسي أو الوثني قبل امرأته الوثنية أو أسلمت قبله، إذا اجتمع إسلامهما في العدة فهما على نكاحهما . واحتج بأن أبا سفيان بن حرب أسلم قبل هند بنت عتبة أمرته، وكان إسلامه بمصر الظهران^(١)، ثم رجع إلى مكة وهند بها كافرة مقيمة على كفرها، فأخذت بلحيته وقالت: اقتلوا الشيخ الضال. ثم أسلمت بعده بأيام، فاستقرا على نكاحهما؛ لأن عدتها لم تكن انقضت. قال: ومثله حكيم بن حزام أسلم قبل امرأته، ثم أسلمت بعده، فكانا على نكاحهما^(٢). قال: ولا حجة فيما احتج به مالك من قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ﴾ . لأن نساء المؤمنين محرمات على الكفار، كما أن المسلمين لا يحل لهم الكوافر الوثنيات ولا المجوسيات؛ بقوله عز وجل: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهَا﴾ [المتحة: ١٠]. ثم يثبت السنة أن مراد الله عز وجل من قوله هذا، أنهم لا يحل بعضهم لبعض إلا أن يسلم الثاني منهما في العدة. واحتج بقصة زينب بنت رسول الله ﷺ^(٣).

(١) الظهران: واد قرب مكة، وعنده قرية يقال لها: مَر. تضاف إلى هذا الوادي فيقال: مَر الظهران. معجم البلدان ٣/ ٥٨١.

(٢) تقدم تخريجه ص ٣٨٨.

(٣) ينظر ما تقدم ص ٣٨١ - ٣٨٥.

ما جاء فى الوليمة

١١٧٣ - مالكٌ ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك ، أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى رسول الله ﷺ وبه أثر صُفْرة ،

مالكٌ ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك ، أن عبد الرحمن بن التمهيد عوف جاء إلى رسول الله ﷺ وبه أثر صُفْرة ، فسأله رسول الله ﷺ ،

القبس

الوليمة

الحديث فيها مشهورٌ ، وهى سُنةٌ فى النكاحِ قائمةٌ ، وفائدتها الشهرةُ والإعلانُ والذكرى ، وأقلُّها لذوى القُدرةِ شاةٌ ، وبعدَ ذلك فكيفما استطاعَ كلُّ أحدٍ . وفى «الصحيح» أن النبى ﷺ أولَّم على بعضِ أزواجه بصاعين من شعير^(١) ، وأولَّم على زينبَ حَضْرًا ، وعلى صفيةَ سَفَرًا ، بما حَضَرَ^(٢) . وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال : « إذا دُعِيَ أحدُكم إلى طعامٍ فليجِبْ ؛ فإن كان مُفْطِرًا فليأْكُلْ ، وإن كان صائمًا فليَصِلْ »^(٣) . وقد قال مالكٌ : لا ينبغي لأهلِ الفضلِ أن يُسرِعوا إلى الإجابةِ فى مثلِ هذا . وإنما قال ذلك لفسادِ الناسِ ، وإلا فقد كان النبى ﷺ يُجيبُ كلَّ مَنْ دعاه حتى الخيَّاطُ ، ففى «الصحيح» أن خيَّاطًا دعاه لطعامٍ ، فمشى معه فى نفرٍ يسيرٍ ، وأتبعهم رجلٌ ليس منهم ، فقال له النبى ﷺ : « إن هذا اتَّبَعَنَا » . فأذن له^(٤) .

(١) البخارى (٥١٧٢) بلفظ : « بمدِين » ، وأما بلفظ : « بصاعين » فهو عند النسائى فى الكبرى (٦٦٠٧) .

(٢) سيأتى تخريجه ص ٤٢٨ ، ٤٢٩ .

(٣) سيأتى تخريجه ص ٤٣٤ ، ٤٥٠ .

(٤) جمع المصنف بين حديث أنس عند البخارى (٥٤٣٣) فى قصة الخياط وليس فيه ذكر الاستئذان ، وسيأتى فى الموطأ (١١٧٧) ، وبين حديث أبى مسعود عند البخارى (٥٤٣٤) ، ومسلم (٢٠٣٦) وفيه ذكر الاستئذان .

الموطأ فسأله رسول الله ﷺ ، فأخبره أنه تزوّج ، فقال له رسول الله ﷺ :
« كم سُقَّتْ إليها؟ » . فقال : زينة نواة من ذهب . فقال له رسول الله ﷺ :
« أولم ولو بشاة » .

التمهيد فأخبره أنه تزوّج ، فقال له رسول الله ﷺ : « كم سُقَّتْ إليها؟ »
قال : زينة نواة من ذهب . فقال له رسول الله ﷺ : « أولم ولو
بشاة » ^(١) .

القبس قال لنا ثابت بن بُندار : قال لنا البرقاني : قلت لأبي بكر الإسماعيلي الحافظ :
لِمَ اسْتَأْذَنَ النَّبِيُّ ﷺ الْخَيْطَ فِي الرَّجْلِ الذِي اتَّبَعَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ دَعَاهُ ، وَدَعَاهُ جَابِرٌ
يَوْمَ الْأَحْزَابِ ، فقال : « يَا أَهْلَ الْخَنْدَقِ ، إِنْ جَابِرًا صَنَعَ لَكُمْ سُورًا ^(٢) فَحَيَّ هَلَا ^(٣)
بِكُمْ » ؟ فقال له : إِنْ الذِي اتَّبَعَهُ فِي طَعَامِ الْخَيْطِ أَكَلَ مِنْ طَعَامِ الْخَيْطِ فَانْقَرَّ إِلَى
إِذْنِهِ ، وَأَهْلُ الْخَنْدَقِ أَكَلُوا مِنْ طَعَامِ الْبَرَكَةِ وَبَقِيَ لَجَابِرٍ يُزَمُّهُ ^(٤) وَعَجِيئُهُ كَمَا
كَانَتْ ، فَلَمْ يَفْتَقِرْ إِلَى إِذْنِهِ فِي طَعَامٍ لَيْسَ لَهُ .

- (١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٢٥) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٧٧-مخطوط) ، ورواية
أبي مصعب (١٦٨٩) . وأخرجه البخاري (٥١٥٣) ، والنسائي (٣٣٥١) من طريق مالك به .
(٢) الشور ، بضم السين وإسكان الواو غير مهموز : وهو الطعام الذي يدعى إليه ، وقيل : الطعام
مطلقا . وهى لفظة فارسية . صحيح مسلم بشرح النووي ٢١٦/١٣ .
(٣) حى هلا : بتنوين هلا . وقيل : بلا تنوين . معناه : عليك بكذا ، أو : ادع بكذا ، وقيل : معناه
اعجل به . وقال الهروي : هات وعجل به . صحيح مسلم بشرح النووي ٢١٦/١٣ .
(٤) سيأتى تخريجه فى شرح الحديث (١٧٩١) من الموطأ .
(٥) البرمة : القدر مطلقا ، وجمعها يزام ، وهى فى الأصل المتخذة من الحجر المعروف بالحجاز
واليمن . النهاية ١/٢٢١ .

قال أبو عمر: هكذا هذا الحديث في «الموطأ» عند جماعة رواته فيما التمهيد
عَلِمْتُ من مسند أنس بن مالك، ورواه روح بن عبادة، عن مالك، عن
حميد، عن أنس، عن عبد الرحمن بن عوف، أنه جاء إلى رسول الله
ﷺ. فجعله من مسند عبد الرحمن بن عوف. وقد ذكرنا عبد الرحمن
ابن عوف بما يجب من ذكره، وما ينبغي مما يحتاج إليه من خبره، في
كتابنا في «الصحابة»^(١)، وذكرنا هناك نساءه وذريته.

وقال^(٢) الزبير بن بكار: المرأة التي قال رسول الله ﷺ فيها
لعبد الرحمن بن عوف حين تزوجها: «ماذا أصدقته؟» فقال: زنة
نواة من ذهب. فقال له رسول الله ﷺ: «أولم ولو بشاة». هي ابنة
أنس بن رافع بن امرئ القيس بن زيد بن عبد الأشهل الأنصاري،
ولدت له القاسم وأبا عثمان. قال: واسم أبي عثمان بن عبد الرحمن
عبد الله.

وأما قوله: وبه أثر صفرة. فيزوي أن الصفرة كانت من الزعفران،
وإذا كان ذلك كذلك، فلا يجوز أن تكون إلا في ثيابه، والله أعلم؛

(١) أخرجه البزار (١٠٠٤) من طريق روح به.

(٢) الاستيعاب ٨٤٤ / ٢.

(٣) من هنا إلى آخر شرح هذا الحديث اختلف السياق في النسخة ك ١، ق، عن سياق الأصل
والنسخة المطبوعة، والمعنى واحد، وقد أثبتنا سياق الأصل والنسخة المطبوعة، ولم نشر إلى هذه
الاختلافات لكثرتها.

التشهد لأن العلماء لم يَخْتَلِفُوا فيما عَلِمْتُ أنه مَكْرُوهٌ لِلرَّجُلِ أَنْ يُخَلِّقَ جَسَدَهُ بِخَلْقِ الزَّعْفَرَانِ . وقد اِخْتَلَفُوا فِي لِيَاسِ الرَّجُلِ لِلثِّيَابِ الْمَرْغَفَةِ ؛ فَأَجَازَهَا أَهْلُ الْمَدِينَةِ ، وَإِلَى ذَلِكَ ذَهَبَ مَالِكٌ وَأَصْحَابُهُ . وَكَرِهَ ذَلِكَ الْعِرَاقِيُّونَ ، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ الشَّافِعِيُّ . وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ آثَارٌ مَرْوِيَّةٌ بِمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ عَنِ السَّلَفِ ، وَآثَارٌ مَرْفُوعَةٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ .

فَأَمَّا الرِّوَايَةُ بِأَنَّ الصُّفْرَةَ كَانَتْ عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ زَعْفَرَانًا ، فَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ كَثِيرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ ابْنُ سَعِيدٍ ، عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ ، قَالَ : سَمِعْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ يَقُولُ : قَدِمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ الْمَدِينَةَ ، فَأَخَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ ^(١) ، فَأَتَى السُّوقَ فَرَبَحَ شَيْئًا مِنْ أَقِطٍ وَشَيْئًا مِنْ سَمْنٍ ، فَرَأَاهُ النَّبِيُّ ﷺ بَعْدَ أَيَّامٍ ، وَعَلَيْهِ وَضُرٌّ مِنْ صُفْرَةٍ ^(٢) ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « مَهْمٌ ^(٣) ؟ » فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ : تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ . قَالَ : « فَمَا سُقَّتْ لَهَا ؟ » قَالَ : وَزَنَ نَوَاقٍ مِنْ ذَهَبٍ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « أَوْلِمَ

(١) بعده في مصدر التخريج : « الأنصاري ، وعند الأنصاري امرأتان ، فعرض عليه أن يناصفه أهله وماله ، فقال : بارك الله لك في أهلك ومالك ، دلني على السوق » .

(٢) عليه ضر من صفرة ، أي : لطح من خلوق أو طيب له لون ، والضر : الأثر من غير طيب . ينظر النهاية ١٩٦/٥ .

(٣) مهم : اسم فعل أمر بمعنى أخبر ، ومعناه ما شأنك ؟ أو ما هذا ؟ ينظر فتح الباري ٩/٢٣٤ .

ولو بشاة^(١).

وحدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا
أبوداود، حدثنا موسى بن إسماعيل، حدثنا حماد بن سلمة، عن
ثابت البناني وحُميد الطويل، عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ
رأى عبد الرحمن ابن عوف، وعليه ردغ زعفران، فقال له
النبي ﷺ: «مَهْمَم؟» فقال: يا رسول الله، تزوجت امرأة. قال:
«ما أضدقتها؟» قال: وزن نواة من ذهب. قال: «أولم ولو
بشاة»^(٢).

قال أبو عمر: فقد بان في هذه الآثار من نقل الأئمة أن الصُفْرة
التي رأى رسول الله ﷺ بعبد الرحمن كانت زعفراناً. والوضر
معروف في الثياب. والردغ صبغ الثياب بالزعفران. قال الخليل^(٣):
الردغ الفعل، والرادعة والمردعة قميص قد لُمع بالزعفران أو بالطيب
في مواضع وليس مصبوغاً كله، إنما هو مُبلَق كما تردغ الجارية جيبها
بالزعفران بملء كفها. وقال الشاعر:

(١) أخرجه البخاري (٥٠٧٢) عن محمد بن كثير به، وأخرجه البخاري (٣٩٣٧) من طريق سفيان
به.

(٢) أبو داود (٢١٠٩). وأخرجه أحمد ٣٤٦/٢١ (١٣٨٦٣)، وعبد بن حميد (١٣٣١) من
طريق حماد بن سلمة به.

(٣) العين ٣٦/٢.

* زَادَعَةً بِالْمِسْكِ أُرْدَانَهَا ^(١) *

التمهيد

وقال الأعشى ^(٢) :

ورَادِعَةٌ بِالْمِسْكِ صَفْرَاءُ عِنْدَنَا لِحَسِّ ^(٣) النَّدَامَى فِي يَدِ الدَّرْعِ مَفْتَقُ
يَعْنِي جَارِيَةً قَدْ جَعَلْتُ عَلَى ثِيَابِهَا فِي مَوَاضِعَ زَعْفَرَانًا . وَأَمَّا الرَّدْعُ بِالْعَيْنِ
الْمَنْقُوطَةُ فَإِنَّمَا هُوَ مِنَ الطُّيْنِ وَالْحَمَاءِ .

وَأَمَّا اخْتِلَافُ الْعُلَمَاءِ فِي لِبَاسِ الثِّيَابِ الْمَصْبُوغَةِ بِالزَعْفَرَانِ ، فَقَالَ
مَالِكٌ : لَا بَأْسَ بِلِبَاسِ الثَّوْبِ الْمَزْعُفِرِ ، وَقَدْ كُنْتُ أَلْبَسُهُ . وَفِي
« الْمَوْطَأِ » ^(٤) : مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، أَنَّ ابْنَ عَمْرِو كَانَ يَلْبَسُ الثَّوْبَ
الْمَصْبُوغَ بِالْمَشْقِ وَالْمَصْبُوغَ بِالزَعْفَرَانِ . وَتَأَوَّلَ مَالِكٌ وَجَمَاعَةٌ مَعَهُ
حَدِيثَهُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي سَعِيدٍ ، عَنْ عُثَيْدِ بْنِ جُرَيْجٍ ، عَنْ ابْنِ عَمْرِو ،
أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يَصْبُغُ بِالْصَفْرِ . أَنَّهُ كَانَ يَصْبُغُ ثِيَابَهُ بِصَفْرِ
الزَعْفَرَانِ . وَقَدْ ذَكَرْنَا مَنْ خَالَفَهُ فِي تَأْوِيلِهِ ذَلِكَ فِي بَابِ سَعِيدِ بْنِ أَبِي
سَعِيدٍ ^(٥) .

القبس

(١) الأردان : جمع رُدن ، وهو أصل الكم ، وقيل : هو أسفله . وقيل : هو الكم كله . ينظر اللسان (ردن) .

(٢) ديوانه ص ٢١٩ .

(٣) في النسخ : « لحسن » . والمثبت من العين ، وديوان الأعشى .

(٤) الموطأ (١٧٥٦) .

(٥) ينظر ما تقدم في ١٧٢/١٠ - ١٨٣ .

وقد حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا التَّمِيمِيُّ
إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْلَمَةَ الْقَعْنَبِيُّ، قَالَ :
حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ ابْنَ عَمْرِو كَانَ يَضْبُغُ ثِيَابَهُ
بِالزَّعْفَرَانِ، فَقِيلَ لَهُ فِي ذَلِكَ، فَقَالَ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَضْبُغُ بِهِ، وَرَأَيْتُهُ
أَحَبَّ الطُّيْبِ إِلَيْهِ ^(١).

وَذَكَرَ ابْنُ وَهَبٍ، عَنْ عَمْرِو بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، قَالَ : كَانَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَضْبُغُ ثِيَابَهُ كُلَّهَا بِالزَّعْفَرَانِ حَتَّى الْعِمَامَةَ ^(١).

وَذَكَرَ أَيْضًا، عَنْ هِشَامِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَالِكٍ
الدَّارِ، قَالَ : كَانَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَنْعَثُ بِقَمِيصِهِ وَرَدَائِهِ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ
فَيَضْبُغُ لَهُ بِالزَّعْفَرَانِ ^(٢).

حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْقَاسِمِ بْنِ شُعْبَانَ،
قَالَ : حَدَّثَنَا الْحُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ الضَّحَّاكِ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو مَرْوَانَ
الْعُثْمَانِيُّ، قَالَ : حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ سَعْدٍ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ : سَأَلْتُ ابْنَ شَهَابٍ
عَنِ الْخَلْقِ، فَقَالَ : قَدْ كَانَ أَصْحَابُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَتَخَلَّقُونَ، وَلَا يَزَوْنَ
بِالْخَلْقِ بَأْسًا. قَالَ ابْنُ شُعْبَانَ : هَذَا خَاصٌّ عِنْدَ أَصْحَابِنَا فِي الثِّيَابِ دُونَ

(١) تقدم تخريجه في ١٨٣/١٠.

(٢) أخرجه ابن سعد ٤٥٢/١، وابن أبي شيبة ١٨٥/٨ من طريق هشام بن سعد به.

التمهيد الجسد .

قال أبو عمر : هو كما قال ابن شَعْبَانَ . وقد كَرِهَ التَّرَعُّفُ لِلرِّجَالِ فِي
الجَسَدِ والثِّيَابِ ، جَمَاعَةً مِنْ سَلَفِ أَهْلِ الْعِرَاقِ وَغَيْرِهِمْ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ،
وإِلَيْهِ ذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ وَأَصْحَابُهُ ؛ لِأَثَارِ رُويْتِ فِي ذَلِكَ ، أَصَحُّهَا
حَدِيثُ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ .

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ ، حَدَّثَنَا
أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْبِزْزِيُّ بِبَغْدَادَ ، حَدَّثَنَا أَبُو مَعْمَرٍ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ ،
قال : حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ صُهَيْبٍ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ، قال : نَهَى
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَتَرَعَّفَ الرَّجُلُ ^(١) .

وَرَوَاهُ حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، وَابْنُ عُثَيْمٍ ، عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ صُهَيْبٍ ، عَنْ أَنَسِ
مِثْلَهُ سِوَاءً ، إِلَّا أَنَّهُمَا قَالَا : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَتَرَعَّفَ الرِّجَالُ ^(٢) .
وَالْمَعْنَى وَاحِدٌ .

أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدٌ ، حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ ، أَنَّ
حَمَّادَ بْنَ زَيْدٍ وَإِسْمَاعِيلَ بْنَ إِبرَاهِيمَ حَدَّثَاهُمَا ، عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ صُهَيْبٍ ،

القبس

(١) أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ١٢٧/٢ من طريق أبي معمر به ، وأخرجه البخاري (٥٨٤٦) من طريق عبد الوارث به .

(٢) لفظ حديث ابن علية : « أن يتزعفر الرجل » .

عن أنس، قال: نَهَى رسولُ الله ﷺ عن التَزَعُّفِ للرجالِ^(١).

قال أبو عمر: حملوا هذا على الثَّيابِ وغيرها، وأمَّا الجَسَدُ، فلا خِلافَ عِلْمُهُ فيه. والله أعلم.

أخبرنا عبدُ الله بنُ محمدٍ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ، حَدَّثَنَا أَبُو داودَ، حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بْنُ حَرْبٍ، قال: أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْأَسَدِيُّ، قال: حَدَّثَنَا أَبُو جَعْفَرٍ الرَّازِيُّ، عن الرَّبِيعِ بْنِ أَنَسٍ، عن جَدِّهِ، قال: سَمِعْنَا أبا موسى يقول: قال رسولُ الله ﷺ: «لا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ رَجُلٍ فِي جَسَدِهِ شَيْءٌ مِنْ خُلُوقٍ»^(٢).

ورَوَى يَحْيَى بْنُ يَعْمَرَ، عن عَمَّارِ بْنِ يَاسِرٍ، أَنَّ رسولَ الله ﷺ قال له وقد رأى عليه خُلُوقَ زَعْفَرَانٍ قد خَلَقَهُ به أَهْلُهُ فقال له: «اذهَبْ فَاغْسِلْ هذا عنكَ؛ فَإِنَّ الملائكةَ لا تَحْضُرُ جِنَازَةَ الكافرِ»^(٣)، ولا

(١) أبو داود (٤١٧٩). وأخرجه الطحاوي في شرح المعاني ١٢٧/٢ من طريق مسدد عن حماد وحده به، وأخرجه أحمد ٤٠/١٩ (١١٩٧٨)، ومسلم (٢١٠١)، والترمذي (٢٨١٥)، والنسائي (٢٧٠٥، ٢٧٠٦، ٥٢٧١)، وابن خزيمة (٢٦٧٤) من طريق ابن علية به، وأخرجه أحمد ٢٧٢/٢٠ (١٢٩٤٢)، ومسلم (٢١٠١)، والترمذي (٢٨١٥)، والنسائي (٢٧٠٧)، وابن خزيمة (٢٦٧٣) من طريق حماد بن زيد به.

(٢) أبو داود (٤١٧٨). وأخرجه أحمد ٣٩٠/٣٢ (١٩٦١٣) عن محمد بن عبد الله الأسدي به. وفيه: «عن جده» بدلًا من: «عن جديه».

(٣) بعده عند أبي داود والبيهقي: «بخير».

التمهيد المتَضَمِّن بِالزَّغْفَرَانِ ، وَلَا الْجُنُبِ . وَرَخَّصَ لِلْجُنُبِ فِي أَنْ يَتَوَضَّأَ إِذَا أَرَادَ النَّوْمَ ^(١) .

وَلَمْ يَسْمَعْهُ يَحْيَى بْنُ يَعْمَرَ مِنْ عَمَّارِ بْنِ يَاسِرٍ ؛ بَيْنَهُمَا رَجُلٌ ^(٢) .

وَرَوَاهُ الْحَسَنُ بْنُ أَبِي الْحَسَنِ ، عَنْ عَمَّارٍ أَيْضًا - وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « ثَلَاثَةٌ لَا تَقْرُبُهُمُ الْمَلَائِكَةُ ؛ جِيفَةُ الْكَافِرِ ، وَالْمَتَضَمِّنُ بِالْخُلُقِ ، وَالْجُنُبُ إِلَّا أَنْ يَتَوَضَّأَ » . ذَكَرَ حَدِيثَ عَمَّارٍ أَبُو دَاوُدَ ^(٣) وَغَيْرُهُ .

وَذَكَرُوا أَيْضًا حَدِيثَ الْوَلِيدِ بْنِ عُقْبَةَ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ كَانَ يُؤْتَى بِالصَّبِيَّانِ ، فَيَمْسَحُ رُءُوسَهُمَا ، وَيَدْعُو لَهُمَا بِالْبَرَكَةِ ، قَالَ : فِجْءٌ بِي إِلَيْهِ وَأَنَا مُخَلَّقٌ ، فَلَمْ يَمَسْنِي مِنْ أَجْلِ الْخُلُقِ ^(٤) .

وَحَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ ، حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ وَضَّاحَ ، حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ حَكِيمٍ ، عَنْ يَوْسَفَ بْنِ صُهَيْبٍ ، عَنِ ابْنِ بُرَيْدَةَ ،

(١) أخرجه أحمد ١٨١/٣١ (١٨٨٨٦) ، وأبو داود (٤١٧٦) ، (٤٦٠١) ، والترمذي (٦١٣) من طريق يحيى به .

(٢) أخرجه أحمد ١٨٥/٣١ (١٨٨٩٠) ، وأبو داود (٤١٧٧) من طريق يحيى به .

(٣) أبو داود (٤١٨٠) .

(٤) أخرجه أحمد ٣٠٤/٢٦ (١٦٣٧٩) ، وأبو داود (٤١٨١) .

عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا تقرُّ بهم الملائكة؛ التمهيد المتخلِّق، والسَّكران، والجُنُب»^(١).

قال أبو عمر: عبد الله بن حكيم هو أبو بكر الداهري، مدني، مجتمَع على ضَعْفِهِ.

حدَّثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدَّثنا قاسم بن أصبَغ، حدَّثنا أحمد بن محمد البرقي، حدَّثنا أبو مَعْمَر، حدَّثنا عبد الوارث، قال: حدَّثنا عطاء بن السائب، قال: حدَّثني يَعلَى بن مُرَّة - هكذا في كتاب قاسم - وقد حدَّثنا عبد الوارث في ذلك الكتاب، قال: حدَّثنا قاسم، حدَّثنا أحمد ابن زهير، حدَّثنا أبي، حدَّثنا يحيى بن أبي بُكير، قال: حدَّثنا شعبه، عن عطاء بن السائب، قال: سمعت رجلاً من آل أبي عقيل يُكنى أبا حفص بن عمرو، عن يَعلَى بن مُرَّة، أن رسول الله ﷺ رآه مُتَخَلِّقاً فقال: «ألك امرأة؟» قال: قلت: لا. قال: «اذْهَبْ فاغْسِلْهُ عَنْكَ، ثم اغْسِلْهُ، ثم اغْسِلْهُ». قال: فَذَهَبْتُ، فَغَسَلْتُهُ، ثم غَسَلْتُهُ، ثم لم أَعُدْ حتى السَّاعَةِ^(٢).

(١) ابن أبي شيبة - كما في إتحاف الخيرة للبوصيري (٩٩٨). وأخرجه البخاري في التاريخ الصغير ١٩٠/٢، وابن عدي ١٤٥٩/٤ من طريق سعيد بن سليمان به.
(٢) أخرجه أحمد ٩٥/٢٩ (١٧٥٥٢)، والترمذي (٢٨١٦)، والنسائي (٥١٣٦، ٥١٣٧) من طريق شعبه به.

قال أبو عمر: هذا هو الصَّوابُ ، وأما عطاءُ بنُ السَّائبِ ، فلم يَسْمَعْ مِنْ يَغْلَى بنِ مُرَّةٍ .

حدَّثنا عبدُ اللهِ بنُ محمَّدٍ ، حدَّثنا محمَّدُ بنُ بكرٍ^(١) ، حدَّثنا أبو داودَ ، قال : حدَّثنا مَخْلَدُ بنُ خَالِدٍ ، قال : حدَّثنا رُوَيْحٌ ، قال : حدَّثنا سَعِيدُ بنُ أَبِي عَزْرُوبَةَ ، عن قتادةَ ، عن الحسنِ ، عن عمرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، أَنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا أَرْكَبُ الْأَرْجُونَ^(٢) ، ولا أَلْبَسُ الْمُعْصِفَ^(٣) ، ولا أَلْبَسُ الْقَمِيصَ الْمُكْفَفَ بِالْحَرِيرِ^(٤) » . قال : وأومأَ الحسنُ إلى جَيْبِ قَمِيصِهِ . قال : وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ألا وطيبُ الرِّجالِ ريحٌ لا لَوْنٌ له ، ألا وطيبُ النِّساءِ لَوْنٌ لا ريحٌ له » . قال سعيدٌ : أَرَاهُ قال : إِنَّمَا حَمَلُوا قَوْلَهُ فِي طِيبِ النِّساءِ على أَنَّها إذا أَرادَتْ أَنْ تَخْرُجَ ، فَأَمَّا إذا كانت عِنْدَ زَوْجِها ، فَلَتَطْيَبُ بما شاءَتْ^(٤) .

قال أبو عمر: اِخْتَجَّ بِحَدِيثِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ هَذَا مَنْ كَرِهَ

(١) في م : « بكر » .

(٢) الأرجوان : الأحمر ، والمراد به المياثر الحمراء توضع على الرجال رقفا بالراكب . مقدمة فتح الباري ص ٢٠٣ ، وعون المعبود ٨٥/٤ ، وينظر النهاية ٢٠٦/٢ .

(٣) المكفف بالحرير : الذي عمل على ذيله وأكمامه وجبيه حرير . ينظر النهاية ١٩١/٤ .

(٤) أبو داود (٤٠٤٨) . وأخرجه أحمد ١٨٥/٣٣ (١٩٩٧٥) عن روح به ، وأخرجه الترمذی (٢٧٨٨) من طريق سعيد بن أبي عروبة به .

الْخُلُقَ لِلرِّجَالِ ؛ لِأَنَّ لَوْنَهُ ظَاهِرٌ . فِهَذَا مَا بَلَّغْنَا فِي الْخُلُقِ لِلرِّجَالِ مِنَ التَّمْهِيدِ
الْآثَارِ الْمَرْفُوعَةِ . وَقَدْ ذَكَرْنَا مَذَاهِبَ الْفُقَهَاءِ فِي ذَلِكَ . وَأَمَّا الْمُعْصِفَرُ
الْمُقَدَّمُ الْمُسَبِّعُ وَغَيْرُهُ ، فَسَيَأْتِي ذِكْرُهُ وَمَا لِلْعُلَمَاءِ فِيهِ مِنَ الرِّوَايَةِ
وَالْمَذَاهِبِ ، فِي بَابٍ نَافِعٍ مِنْ هَذَا الْكِتَابِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، عِنْدَ نَهْيِهِ ﷺ
عَنْ تَحْتِمِ الذَّهَبِ ، وَلُبْسِ الْقَسِيِّ ، وَلُبْسِ الْمُعْصِفَرِ ، وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ
فِي الرُّكُوعِ ^(١) .

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ مَنْ فَعَلَ مَا يَجُوزُ لَهُ فِعْلُهُ دُونَ أَنْ يُشَاوِرَ
السُّلْطَانَ ، خَلِيفَةً كَانَ أَوْ غَيْرَهُ ، فَلَا حَرَجَ ، وَلَا تَثْرِيْبَ عَلَيْهِ ، أَلَا تَرَى أَنَّ
عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ تَزَوَّجَ وَلَمْ يُشَاوِرْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، وَلَا أَعْلَمَهُ بِذَلِكَ ،
وَلَمْ يَكُنْ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَيْهِ إِنْكَارٌ وَلَا عِتَابٌ ، وَكَانَ عَلَى خُلُقٍ عَظِيمٍ
مِنَ الْحِلْمِ وَالتَّجَاوُزِ ﷺ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ حِينَ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجَ : « كَمْ سُقَّتْ إِلَيْهَا ؟ » قَالَ : زِنَةَ نَوَاقٍ مِنْ
ذَهَبٍ . فَالْثَوَاةُ فِيمَا قَالَ أَهْلُ الْعِلْمِ اسْمٌ لِحَدٍّ مِنَ الْأَوْزَانِ ؛ وَهُوَ خَمْسَةُ
دِرَاهِمٍ ، كَمَا أَنَّ الْأَوْقِيَّةَ ^(٢) أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا ، وَالنِّشُّ عَشْرُونَ دِرْهَمًا ، وَلَا أَعْلَمُ

(١) تقدم في ٢٣١/٤ - ٢٣٥ ، ٢٤٤ - ٢٤٨ .

(٢) الأوقية مقدارها بالموازين المعاصرة ١١٩,٠٤ غرامًا ، أو ١١٨,٨ غرامًا وجعلها بعضهم ثلاثة أنواع :
أوقية وزن الفضة ١١٩ غرامًا ، وأوقية وزن الذهب ٢٩,٧٥ غرامًا ، وأوقية الرطل ، وهي جزء من اثني
عشر جزءًا من الرطل . ينظر المقادير الشرعية . بحث بمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (السنه السادسة
عشرة - العدد السابع والأربعون) ص ٢٨١ ، ٢٨٢ . والإيضاح والتبيان لابن الرفعة ص ٥٤ .

التمهيد في شيء من ذلك كله خلافاً إلا في النِّوَاة^(١)، فالأكثر أنها خمسة دراهم .
وقال أحمد بن حنبل : وزن النِّوَاة ثلاثة دراهم وثلاث . وقال إسحاق : بل
وزنها خمسة دراهم . وقد قيل : إن النِّوَاة المذكورة في هذا الحديث نِوَاة
التَّمْرِ، وأراد وزنها . وهذا عندي لا وجه له ؛ لأنَّ وزنها مجهول ، وأجمعوا
أنَّ الصَّدَاق لا يكون إلا معلوماً ؛ لأنه من باب المعاوضات . وقال بعض
المالكيين : زنة النِّوَاة بالمدينة رُبُع دينار . واحتجَّ بحديث يُزوَى عن
الحجاج بن أُرطاة ، عن قتادة ، عن أنس ، أنَّ عبد الرحمن بن عوف تزوج
امراًة من الأنصار ، وأصدقها زنة نِوَاة من ذهب ، قُومَتْ ثلاثة دراهم
وربعا^(٢) . وهذا حديث لا تقوم به حجة لضعف إسناده .

وأجمع العلماء على أنه لا تحديد في أكثر الصَّدَاق ؛ لقول الله
تعالى : ﴿وَمَا تَنْتِمُ إِحْدَهُنَّ قِنْطَارًا﴾ [النساء : ٢٠] . واحتلَّفوا في أقل
الصَّدَاق ؛ فقال مالك : لا يكون الصَّدَاق أقل من ربع دينار ذهباً ،
أو ثلاثة دراهم كَيْلاً . واعتلَّ بعض أصحابنا لذلك بأنها أقل ما يُلغى في

(١) النِوَاة مقدارها بالأوزان المعاصرة ١٤,٨٥ غراماً، أو ١٤,٨٨ على حسب الاختلاف في وزن
الخمسة دراهم . ينظر المقادير الشرعية . بحث بمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (السنة السادسة
عشرة - العدد السابع والأربعون) ص ٢٩٨ .
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٨٧/٤ من طريق حجاج بن أُرطاة به ، وفيه : « وثلاث » . بدلاً من :
« وربعا » . وينظر فتح الباري ٢٣٤/٩ ، ٢٣٥ .

الصَّدَاقِ ، فلم يَتَعَدَّهُ ، وجعلَه حَدًّا إذ لم يكن فيه بُدٌّ مِنَ الحَدِّ ؛ لأنَّه لو تركَ الناسُ وقليلَ الصَّدَاقِ كما تُركُوا وكثيرَه ، لكان الفُلُسُ والدَّانِقُ ثَمَنًا للبُضْعِ ، وهذا لا يَصْلُحُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى طَوَلًا ولا يُشْبِهُ الطَّوْلَ ، قال اللهُ هَرَجٌ وَجَلٌّ : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ ﴾ الآية [النساء : ٢٥] . ولو كان الطَّوْلُ فَلَسًا ونحوه لكان كلُّ أَحَدٍ مستطيعًا له ، وفي الآية دليلٌ على مَنعِ استباحَةِ الفُرُوجِ باليسيرِ ، ثم جاءَ حديثُ عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ في وَزَنِ الثَّوَابِ ، فجعلَه حَدًّا لا يُتَجَاوَزُ ؛ لما يَغْضُدُهُ مِنَ القِيَّاسِ ؛ لأنَّ الفُرُوجَ لا تُسْتَبَاحُ بغيرِ بَدَلٍ ، ولم يكن بُدٌّ مِنَ الصَّدَاقِ الْمُقَدَّرِ ، كالتَّنْفِيسِ التي لا تُسْتَبَاحُ بغيرِ بَدَلٍ ، فَقَدَّرَتْ دِيَّتُهَا ، وكان أَشْبَهُ الأشياءِ بذلك قَطْعُ اليَدِ ؛ لأنَّ البُضْعَ عُضْوًا ، واليَدَ عُضْوًا يُسْتَبَاحُ بِمُقَدَّرٍ مِنَ المَالِ ؛ وذلك رُبْعُ دينارٍ ، فَرَدَّ مَالِكَ البُضْعِ قِيَّاسًا على اليَدِ ، وقال : لا يجوزُ صَدَاقُ أَقَلِّ مِنَ رُبْعِ دينارٍ ؛ لأنَّ اليَدَ لا تُقَطَّعُ عِنْدَهُ مِنَ السَّارِقِ في أَقَلِّ مِنَ رُبْعِ دينارٍ .

قال أبو عمرو : قد تقدَّمه إلى هذا أبو حنيفة ، فمَاسَ الصَّدَاقَ على قَطْعِ اليَدِ ، واليَدُ عِنْدَهُ لا تُقَطَّعُ إِلَّا في دينارٍ ذَهَبًا ، أو عَشْرَةَ دراهمٍ كَيْلًا . ولا صَدَاقَ عِنْدَهُ أَقَلُّ مِنَ ذلك ، وعلى ذلك جماعةُ أَصْحَابِهِ ، وأهلُ مذهبِهِ ، وهو قولُ أَكْثَرِ أَهْلِ بَلَدِهِ في قَطْعِ اليَدِ ، لا في أَقَلِّ الصَّدَاقِ . وقد قال

التمهيد الدَّرَاوَزْدِيُّ لِمَالِكٍ رَحِمَهُ اللَّهُ، إِذْ قَالَ : لَا صَدَاقَ أَقْلٌ مِنْ رِبْعِ دِينَارٍ : تَعَرَّفَتْ فِيهَا يَا أَبَا عَبْدِ اللَّهِ . أُنَى : سَلَكَتَ فِيهَا سَبِيلَ أَهْلِ الْعِرَاقِ . وَقَالَ جَمْهُورُ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ وَغَيْرِهِمْ : لَا حَدٌّ فِي قَلِيلِ الصَّدَاقِ كَمَا لَا حَدٌّ فِي كَثِيرِهِ . وَمِمَّنْ قَالَ ذَلِكَ ؛ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ ، وَالْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ ، وَرَبِيعَةُ ، وَأَبُو الزِّنَادِ ، وَيزِيدُ بْنُ قُسَيْطٍ ، وَابْنُ أَبِي ذَثْبٍ . وَهَؤُلَاءِ أئِمَّةُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ . قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ : لَوْ أَصْدَقَهَا سَوَاطًا حَلَّتْ ^(١) . وَأَنْكَحَ ابْنَتَهُ مِنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ وَدَاعَةَ بَدْرَهَمِينَ ^(٢) . وَقَالَ رَبِيعَةُ : يَجُوزُ النِّكَاحُ بِصَدَاقٍ دِرْهَمٍ . وَقَالَ أَبُو الزِّنَادِ : مَا تَرَضَى بِهِ الْأَهْلُونَ . وَقَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ : الثُّوبُ وَالسَّوْطُ وَالتَّغْلَانُ صَدَاقٌ إِذَا رَضِيَتْ بِهِ . وَأَجَازَ الصَّدَاقَ بِقَلِيلِ الْمَالِ وَكَثِيرِهِ مِنْ غَيْرِ حَدٍّ ؛ الْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ ، وَعَمْرُو بْنُ دِينَارٍ ، وَعُثْمَانُ الْبَيْهَقِيُّ ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى ، وَسَفْيَانُ الثَّوْرِيُّ ، وَاللَّيْثُ بْنُ سَعِيدٍ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَالشَّافِعِيُّ وَأَصْحَابُهُ ، وَالْحَسَنُ بْنُ حَكِيمٍ ^(٣) ، وَعُبَيْدُ بْنُ الْحَسَنِ ، وَجَمَاعَةُ أَهْلِ الْحَدِيثِ ؛ مِنْهُمْ وَكِيعٌ ، وَيَحْيَى ابْنُ سَعِيدٍ الْقَطَّانُ ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَهَبٍ صَاحِبُ مَالِكٍ ، كَانُوا يُجِيزُونَ النِّكَاحَ بِدِرْهَمٍ وَنَصْفِ دِرْهَمٍ . وَكَانَ ابْنُ شُبْرُمَةَ لَا يُجِيزُ أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ أَقْلٌ مِنْ خَمْسَةِ دِرْهَمٍ ، وَلَا تُقَطَّعُ الْيَدُ عِنْدَهُ فِي أَقْلٍ مِنْ ذَلِكَ . قَالَ الشَّافِعِيُّ

(١) تقدم تخريجه ص ١٢٠ .

(٢) أخرجه أبو نعيم ١٦٧/٢ ، وينظر سير أعلام النبلاء ٢٣٣/٤ .

وأصحابه : ما جاز أن يكون أجره^(١) لشيء أو ثمنًا له ، جاز أن يكون صداقًا ، التمهيد قياسًا على الإجازات ؛ لأنها منافع طائفة على أعيان باقية ، وأشبهُ الأشياء بالإجازات الاستمتاع بالبضع . قالوا : وهذا أولى من قياسه على قطع اليد . قالوا : ولا معنى لمن شبه المهر اليسير بمهر البغي ؛ لأن مهر البغي لو كان «قنطارًا لم يَجْزُ ولم يَحِلَّ ؛ لأن الزنى ليس على شروط النكاح ؛ بالشهود والولي والصداق المعلوم ، وما يجب للزوجات من حقوق العصمة ، وأحكام الزوجية . وأنشد بعضهم لبعض الأعراب^(٢) :

يَقُولُونَ تَزْوِيجٌ وَأَشْهَدُ أَنَّهُ هُوَ الْبَيْعُ إِلَّا أَنَّ مَنْ شَاءَ يَكْذِبُ
وَسَنَزِيدُ هَذَا الْبَابَ بَيَانًا فِي بَابِ أَبِي حَازِمٍ ، عِنْدَ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ :
« التَّمَسُّ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ »^(٣) . إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

أَخْبَرَنَا أَحْمَدُ بْنُ قَاسِمٍ وَأَحْمَدُ بْنُ سَعِيدٍ ، قَالَا : حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَلِيمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا ابْنُ وَضَّاحٍ ، قَالَ : سَمِعْتُ أَبَا بَكْرٍ بْنَ أَبِي شَيْبَةَ يَقُولُ : كَانَ وَكَيْعُ بْنُ الْجَرَّاحِ يَرَى التَّزْوِيجَ بِدَرْهَمٍ^(٤) . قَالَ ابْنُ وَضَّاحٍ : وَكَانَ ابْنُ وَهْبٍ يَرَى التَّزْوِيجَ بِدَرْهَمٍ .

(١) سقط من : م .

(٢) البيت بدون نسبة في عيون الأخبار ٧٢/٤ ، وفي محاضرات الأدباء ٨٧/٢ برواية :

يقولون تزويج وأعلم أنه هو الرق إلا أن من شاء يكذب

(٣) ينظر ما تقدم ص ١١٨ - ١٢٣ .

(٤) ابن أبي شيبة ١٨٦/٤ .

التمهيد

وروي في هذا الباب عن سعيد بن جبير وإبراهيم اضطراباً ؛ منهم من قال : أربعون درهماً أقلّ الصّدق . ومنهم من قال : خمسون درهماً^(١) . وهذه الأقاويل لا دليل عليها من كتاب ولا سنة ولا اتفاق ، وما خرج من هذه الأصول ومعانيها فليس بعلم . وبالله التوفيق .

وفي هذا الحديث دليل على أنّ الوليمة من السنة ؛ لقوله ﷺ : « أولم ولو بشاة » . وقد اختلف أهل العلم في وجوبها ؛ فذهب فقهاء الأمصار إلى أنّها سنة مسنونة وليست بواجبة ؛ لقوله : « أولم ولو بشاة » . ولو كانت واجبة لكانت مقدّرة معلوماً^(٢) مبلّغها ، كسائر ما أوجب الله ورسوله من الطّعام في الكفّارات وغيرها . قالوا : فلمّا لم يكن مقدّراً خرج من حدّ الوجوب إلى حدّ النّدب ، وأشبّه الطّعام لحديث الشرور ، كطعام الختان والقُدوم من السّفَر ، وما صنّع شكر الله عزّ وجلّ . وقال أهل الظاهر : الوليمة واجبة فَرْضاً ؛ لأنّ رسول الله ﷺ أمر بها ، وفعلها ، وأوعد من تخلف عنها . وقد أوضحنا هذا المعنى في باب ابن شهاب ، عند قوله ﷺ : « شَرُّ الطّعام طَعامُ الوليمة ؛ يُدعى لها الأغنياء ، ويُترك المساكين ، ومن لم يأت الدّعوة فقد عصى الله ورسوله »^(٣) . والحمد لله .

القبس

(١) تقدم ص ١١٩ ، ١٢٠ .

(٢) في النسخ : « معلوم » .

(٣) ينظر ما سيأتي ص ٤٤٠ - ٤٤٢ .

١١٧٤ - مالك ، عن يحيى بن سعيد ، أنه قال : لقد بلغنى أن رسول الله الموطأ
كان يُولم بالوليمة ما فيها خُبزٌ ولا لحم .

مالك ، عن يحيى بن سعيد ، أنه قال : بلغنى أن رسول الله كان التمهيد
يُولم بالوليمة ما فيها خُبزٌ ولا لحم^(١) .

هكذا هذا الحديث فى « الموطأ » عند جماعتهم لم يُجاوزوا به يحيى
ابن سعيد ، ولم يَختلفِ الرواة عن مالك فيه .

وأما حديثُ أحمد بن المبارك ، عن مالك ، عن الزهرى ، عن أنس بن
مالك ، أن النبى ﷺ أولم على بعض نسائه بسويقٍ وتمر . فباطلٌ عن
مالك ، ويصح عن الزهرى من غير رواية مالك ، ويستند من وجوه من
حديث يحيى بن سعيد الأنصارى ، إلا أنه لا يصح سماعه ليحيى من أنس .

ورواه سليمان بن بلال ، عن يحيى بن سعيد ، عن حميد ، عن أنس
قال : شهدت لرسول الله ﷺ وليمة ليس فيها خُبزٌ ولا لحم . ذكره ابن
وهب^(٢) وسعيد بن عُفَيْر ، عن سليمان بن بلال بهذا الإسناد . وزاد ابن
وهب فى هذا الحديث : قيل : فبأى شىء يا أبا حمزة ؟ قال : بسويق .

القبس

(١) الموطأ برأية يحيى بن بكير (١٢/٧ظ - مخطوط) ، وبرأية أبى مصعب (١٦٩١) .

(٢) أخرجه النسائى فى الكبرى (٦٦٠٤) من طريق ابن وهب به بدون ذكر « يحيى بن سعيد » .
قال المزى : رواه عبد الله بن وهب عن سليمان بن بلال ، فأسقط منه « يحيى بن سعيد » . تحفة
الأشراف (٧٩٧) .

التمهيد

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ، حَدَّثَنَا قَاسِمٌ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْهَيْثَمِ أَبُو
 الْأَحْوَصِ، حَدَّثَنَا ابْنُ عُفَيْرٍ، حَدَّثَنَا سَلِيمَانُ بْنُ بِلَالٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ،
 عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسٍ قَالَ: أَكَلْتُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَلِيمَةً لَيْسَ فِيهَا
 خَبِزٌ وَلَا لَحْمٌ. قُلْتُ: فَبَأَيِّ شَيْءٍ هُوَ يَا أَبَا حَمْزَةَ؟ قَالَ: تَمْرٌ^(١) وَسَوِيقٌ^(٢).
 وَرَوَاهُ إِسْمَاعِيلُ بْنُ عِيَّاشٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَنَسٍ. وَإِسْمَاعِيلُ
 هَذَا لَيْسَ بِالْقَوِيِّ^(٣) فِيمَا رَوَى عَنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ.

حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبِي، قَالَ:
 حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ قَاسِمٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ عَيْسَى الْقَفْصِيُّ^(٤)
 الْحَافِظُ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَوْفٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْمُبَارَكِ
 الصُّوْرِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عِيَّاشٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ
 أَنَسٍ، قَالَ: أَوْلَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ عَلَى غَيْرِ خَبِزٍ وَلَا
 لَحْمٍ إِلَّا الْحَيْسَ^(٥).

القبس

- (١) أشار في حاشية الأصل إلى أنه في نسخة: «بر».
 (٢) أخرجه البيهقي في الشعب (٩٦٠٣) من طريق أبي الأحوص به، وأخرجه النسائي في الكبرى
 (٦٦٠٥)، والطبراني (٧٢٩)، وفي الأوسط (١٦٥) من طريق ابن عفير به.
 (٣) في ر: «بشيء»، وفي ف: «بحجة».
 (٤) في الأصل: «القفصي». وينظر الإكمال ٤٤٢/١.
 (٥) الحيس: هو الطعام المتخذ من التمر والأقط والسمن. النهاية ٤٦٧/١.
 والحديث أخرجه ابن عدي ٢٩٥/١ من طريق إسماعيل بن عياش به.

وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ قَاسِمٍ بْنُ عَيْسَى الْمَقْرِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ التَّمِيمِ مُحَمَّدُ بْنُ حَبَابَةَ الْبَغْدَادِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ الْبَغَوِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ الْجَعْدِ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا سَلَامُ بْنُ مَسْكِينٍ ، عَنْ عَمْرِو بْنِ مَعْدَانَ ^(١) وَثَابِتٍ ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ، قَالَ : شَهِدْتُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَلَيْمَةً مَا فِيهَا خَبِزٌ وَلَا لَحْمٌ ^(٢) . قَالَ الْبَغَوِيُّ : لَا نَعْلَمُ أَحَدًا قَالَ فِي هَذَا الْحَدِيثِ مَعَ عَمْرِو ابْنِ مَعْدَانَ : ثَابِتٌ . إِلَّا ^(٣) عَلِيُّ بْنُ الْجَعْدِ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : قَدْ رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ أَنَسٍ ؛ الزَّهْرِيُّ ^(٤) ، وَحُمَيْدٌ ، وَعَمْرُو بْنُ أَبِي عَمْرٍو ^(٤) . وَلَا يُنْكَرُ مِنْ حَدِيثِ ثَابِتٍ ، وَلِثَابِتٍ عَنْ أَنَسٍ حَدِيثُ الْوَلِيمَةِ عَلَى زَيْنَبَ . وَأَمَّا هَذِهِ الْوَلِيمَةُ ، فَهِيَ الْوَلِيمَةُ عَلَى صَفِيَّةَ ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي سَفَرٍ وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ غَيْرُ ذَلِكَ . وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى التَّأَكِيدِ فِي الْإِطْعَامِ لِلْوَلِيمَةِ ^(٥) بِمَا يَسَّرَ مِنْ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ ، وَلَيْسَتْ الْوَلِيمَةُ ^(٥) اللَّحْمَ ، إِنَّمَا الْوَلِيمَةُ طَعَامُ الْعُرْسِ ، لَحْمًا كَانَ أَوْ غَيْرَ لَحْمٍ .

(١) فِي م : «عَنْ» .

(٢) الْبَغَوِيُّ فِي الْمَجْعَدِيَّاتِ (٣١٢٥) - وَعَنْهُ أَبُو يَعْلَى (٤٢٢٩) .

(٣) فِي م : «إِلَى» .

(٤) سَيَأْتِي تَخْرِيجُهُ ص ٤٢٩ .

(٥ - ٥) سَقَطَ مِنْ : ف .

التمهيد حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ غَالِبٍ ، حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ ، حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ الْمُغِيرَةِ ، عَنْ ثَابِتٍ ، عَنْ أَنَسٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَطْعَمَ عَلَى زَيْنَبَ حِينَ تَزَوَّجَهَا خَبْرًا وَلَحْمًا حَتَّى امْتَدَّ النَّهَارُ ^(١) .

وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ قَاسِمٍ وَعَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَا : حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا الْحَارِثُ بْنُ أَبِي أُسَامَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ ، أَخْبَرَنَا حُمَيْدُ الطَّوِيلُ ، عَنْ أَنَسٍ ، قَالَ : أَوْلَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى زَيْنَبَ ، فَأَشْبَعَ الْمُسْلِمِينَ خَبْرًا وَلَحْمًا ^(٢) .

وَقَدْ مَضَى فِي بَابِ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ ^(٣) ، وَبَابِ ابْنِ شَهَابٍ عَنِ الْأَعْرَجِ ^(٤) ، مِنْ أَحْكَامِ طَعَامِ الْوَلِيمَةِ وَالْإِجَابَةِ إِلَيْهَا مَا فِيهِ كِفَايَةٌ وَشَفَاءٌ ، فَلَا وَجْهَ لَتَكْرِيرِ ذَلِكَ هَلْهَنَا .

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ ، حَدَّثَنَا حَامِدُ بْنُ يَحْيَى ، قَالَ : حَدَّثَنَا سَفْيَانُ ، قَالَ : حَدَّثَنَا وَائِلُ بْنُ دَاوُدَ ،

(١) أخرجه أحمد ٣٢٦/٢٠ (١٣٠٢٥) ، وعبد بن حميد (١٢٠٤) ، ومسلم (٨٩/١٤٢٨) من طريق سليمان بن المغيرة به .

(٢) أخرجه أحمد ٣٥٩/٢٠ (١٣٠٧٢) عن يزيد بن هارون به ، وأخرجه أحمد ٨٠/١٩ ، ٢٩٥/٢١ (١٢٠٢٣) ، (١٣٧٦٩) ، والبخاري (٥١٥٤) ، والنسائي في الكبرى (٦٩٠٨) من طريق حميد به .

(٣) تقدم ص ٤٢٤ .

(٤) سيأتي ص ٤٣٩ - ٤٤٤ .

عن ابنه^(١) بكر بن وائل، عن الزهرى، عن أنس، أن النبى ﷺ أولم على التمهيد صفيه بسويق وتمير^(٢).

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أبو إسماعيل الترمذى، قال: حدثنا إبراهيم بن حمزة، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن عمرو بن أبي عمرو، أنه سمع أنس بن مالك يقول: لما افتتح رسول الله ﷺ خير واصطفى صفيه بنت حبي لنفسه، خرج بها رسول الله ﷺ يُردفها وراءه يحوى عليها عباءته، ثم رأيت رسول الله ﷺ يضغ رجله حتى تقوم عليها وتركب، فلما بلغ سد الصهباء^(٣) عرس بها فصنع حيسا فى نطع^(٤)، فأمرنى فدعوت من حوله، فكانت تلك وليمته ﷺ^(٥).

(١) فى النسخ، وابن ماجه، والترمذى: «أبيه». والمثبت من بقية مصادر التخرىج. وينظر تهذيب الكمال ٤٢٠/٣٠، وتحفة الأشراف (١٤٨٢).

(٢) أبو داود (٣٧٤٤). وأخرجه الحميدى (١١٨٤)، وابن ماجه (١٩٠٩)، والترمذى (١٠٩٥)، (١٠٩٦)، والنسائى فى الكبرى (٦٦٠١) من طريق سفيان بن عيينة به.

(٣) موضع بينه وبين خير روحة. مراصد الاطلاع ٨٥٨/٢.

(٤) النطع: بساط من الجلد. الوسيط (ن ط ع).

(٥) أخرجه أبو يعلى (٣٧٠٤)، والحاكم ٢٨/٤ من طريق الدراوردي به، وأخرجه البخارى (٢٢٣٥، ٢٨٩٣، ٤٢١١)، وأبو داود (٢٩٩٥) من طريق عمرو به.

الموطأ ١١٧٥ - مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دُعِيَ أحدُكم إلى وليمة فليأتها».

التمهيد مالك، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دُعِيَ أحدُكم إلى وليمة فليأتها»^(١).

لا خلاف عن مالك في لفظ هذا الحديث، وكذلك رواه غيبه الله بن عمر، عن نافع، كما رواه مالك سواء بمعنى واحد^(٢). ورواه حماد بن زَيْد، عن أَيُّوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: «أَجِيبُوا الدَّعْوَةَ إِذَا دُعِيتُمْ»^(٣). لم يَخْصُ وليمة من غيرها. وكذلك رواه موسى بن عُقْبَةَ، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، كرواية أَيُّوب سواء^(٤). ورواه مَعْمَرٌ، عن أَيُّوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: «إِذَا دَعَا أَحَدُكُمْ أَخَاهُ»^(٥)، فليَجِبْ؛ غُرسًا كان أو دَعْوَةً^(٦). ورواه الزُّبَيْدِيُّ^(٧).

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٨٨٦)، ورواية يحيى بن بكير (٧/١٢ ظ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٦٨٨). وأخرجه أحمد ٣٣٣/٨ (٤٧١٢)، والبخاري (٥١٧٣)، ومسلم (٩٦/١٤٢٩)، وأبو داود (٣٧٣٦)، والنسائي في الكبرى (٦٦٠٨) من طريق مالك به.

(٢) سيأتي تخريجه الصفحة التالية.

(٣) سيأتي تخريجه ص ٤٣٢.

(٤) سيأتي تخريجه ص ٤٣٣.

(٥) في الأصل: «أخوه».

(٦) في الأصل: «الزبير»، وفي ي: «الزبير». وينظر تهذيب الكمال ٥٨٦/٢٦.

عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ^(١) مثل رواية معمرٍ بمعنى واحد^(٢). التمهيد
وقد أجمعوا على وجوب الإتيان إلى الوليمة في العرس، واختلفوا فيما
سوى ذلك، وقد ذكرنا اختلافهم في هذا الباب، ومضى القول فيه
مستوعباً، في باب ابن شهاب، عن الأعرج^(٣)، وفي باب إسحاق بن أبي
طلحة^(٤)، من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة ذلك ههنا.

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أضرع، قال:
حدثنا محمد بن شاذان، قال: حدثنا المَعْلَى، قال: حدثنا ابن أبي زائدة،
قال: حدثنا عُبيد^(٥) الله، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «إذا
دُعِيَ أحدُكم إلى وليمة فليأتها». وكان ابن عمر إذا دُعِيَ أجاب، فإن كان
صائماً بَرَك^(٥)، وإن كان مُفطِراً أَكَلَ^(٦).

(١) سيأتي تخريجه الصفحة التالية.

(٢) سيأتي ص ٤٤٠، ٤٤١.

(٣) سيأتي ص ٤٤٦ - ٤٥٢.

(٤) في م: «عبد».

(٥) في م: «ترك».

(٦) أخرجه أبو عوانة (٤١٨٤)، وأبو نعيم في مستخرجه (٣٣٣٩) من طريق محمد بن شاذان به،
وأخرجه أحمد ٨/٣٥٥، ١٥/١٦، (٤٧٣٠، ٤٩٤٩، ٤٩٥٠)، ومسلم (٩٨/١٤٢٩)، وأبو
داود (٣٧٣٧)، وابن ماجه (١٩١٤) من طريق عبيد الله به. وعندهم سوى أبي عوانة بذكر المرفوع
وحده، وعند أبي داود زيادة: «فإن كان مفطراً فليطعم، وإن كان صائماً فليدع».

أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَكْرٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو دَاوُدَ، قَالَ: حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، قَالَ: أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، عَنْ أَيُّوبَ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا دَعَا أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُجِبْ؛ غُرْسًا كَانَ أَوْ دَعْوَةً»^(١).

قَالَ أَبُو دَاوُدَ^(٢): وَحَدَّثَنَا ابْنُ الْمُصَفَّى، قَالَ: حَدَّثَنَا بَقِيَّةٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا الزُّبَيْدِيُّ^(٣)، عَنْ نَافِعٍ بِإِسْنَادٍ^(٤) أَيُّوبَ وَمَعْنَاهُ.

أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَّادٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا حَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ، عَنْ أَيُّوبَ^(٥)، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَجِيبُوا الدَّعْوَةَ إِذَا دُعِيتُمْ»^(٦).

- (١) أَبُو دَاوُدَ (٣٧٣٨)، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٩٦٦٦) - وَمِنْ طَرِيقِهِ أَحْمَدُ ٤١١/١٠ (٦٣٣٧)، وَمُسْلِمٌ (١٠٠/١٤٢٩).
- (٢) أَبُو دَاوُدَ (٣٧٣٩). وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٠١/١٤٢٩) مِنْ طَرِيقِ الزُّبَيْدِيِّ بِهِ.
- (٣) فِي ي: «الزَّيْبِيُّ».
- (٤) بَعْدَهُ فِي الْأَصْلِ، ي: «مَعْمَرُ عَنْ».
- (٥) - (٥) سَقَطَ مِنْ ي.
- (٦) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٦٨/٩، ٢٦٨/١٠ (٥٣٦٧، ٦١٠٨)، وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ (٧٧٥)، وَمُسْلِمٌ (٩٩ / ١٤٢٩) مِنْ طَرِيقِ حَمَّادٍ بِهِ.

وحدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن التمهيد أصبغ ، قال : حدثنا إسماعيل بن إسحاق ، قال : حدثنا إبراهيم بن حمزة ، قال : حدثنا عبد العزيز بن محمد ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « أجيئوا الدعوة إذا دُعِيتُم لها » ^(١) .

قال أبو عمر : من ذهب إلى أنه لا يجب إتيان الدعوة في غير الوليمة ، زعم أن قوله ههنا : « أجيئوا الدعوة » . مُجْمَلٌ ، يُفسَّرُهُ حديثُ مالك وعبيد الله : « إذا دُعِيَ أحدُكم إلى الوليمة فليأتها » . فقالوا : الدعوة في هذا الحديث هي الدعوة إلى الوليمة ، بدليل ما في حديث مالك وعبيد الله من ذكر ذلك . ومن ذهب إلى أن الوليمة وغيرها في إجابة الدعوة إليها سواء ، احتجَّ بظاهر قوله : « أجيئوا الدعوة » . فأخذَ بعموم هذا اللفظ ، وجعلَ ذكرَ الوليمة في حديث مالك ومن تابعه كأنه خرج على جواب السائل عن إجابة الوليمة . قالوا : وليس في ذلك ما يُوجبُ الاقتصارَ على الوليمة دون غيرها ، كأنه ﷺ سُئِلَ عَمَّن دُعِيَ إلى الوليمة فقال : ليأتها من دُعِيَ إليها . ولو سُئِلَ عن غيرها أيضًا لقال مثل ذلك ، بدليل الآثار المروية عنه في هذا الباب ، وقد ذكرناها في باب إسحاق بن أبي طلحة من كتابنا هذا ^(٢) . واستدل أيضًا

القيس

(١) أخرجه الدارمي (٢١٢٧) من طريق عبد العزيز بن محمد به ، وأخرجه البخاري (٥١٧٩) ،

ومسلم (١٠٣/١٤٢٩) من طريق موسى بن عقة به .

(٢) ستأتي ص ٤٤٦ - ٤٥٢ .

التمهيد
 مَنْ ذَهَبَ هَذَا الْمَذْهَبَ بِحَدِيثِ مَعْمَرٍ، عَنْ أَيُّوبَ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ
 عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: «إِذَا دَعَا أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُجِبْ؛ غُرْمًا كَانَ أَوْ
 دَعْوَةً»^(١). قَالُوا: فَفِي هَذَا الْحَدِيثِ التَّسْوِيطُ بَيْنَ الْوَلِيمَةِ وَغَيْرِهَا. وَقَدْ
 ذَكَرْنَا الْقَائِلِينَ بِهَذِهِ الْأَقْوَالِ فِي بَابِ ابْنِ شَهَابٍ، عَنِ الْأَعْرَجِ، مِنْ كِتَابِنَا
 هَذَا^(٢). وَقَالَ قَائِلُونَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ: مَنْ دُعِيَ إِلَى وَلِيمَةٍ فَلْيُجِبْ، وَلْيَأْكُلْ
 إِنْ كَانَ مُفْطِرًا، وَإِنْ كَانَ صَائِمًا فَلْيَنْدِعْ، وَلَا يَدْعِ الْأَكْلَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ صَائِمًا
 إِذَا كَانَ الطَّعَامُ مِمَّا يَحِلُّ أَكْلُهُ. وَاحْتَجُّوا بِحَدِيثِ ابْنِ سِيرِينَ، عَنْ أَبِي
 هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ فَلْيُجِبْ، فَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا
 فَلْيَأْكُلْ، وَإِنْ كَانَ صَائِمًا فَلْيَصِلْ». يَقُولُ: فَلْيَنْدِعْ.

حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ وَعَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَا: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ
 أَصْبَغٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ وَضَّاحٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ،
 قَالَ: حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ، عَنْ هِشَامٍ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ،
 عَنِ النَّبِيِّ ﷺ. فَذَكَرَهُ^(٣).

(١) تقدم تخريجه ص ٤٣٢.

(٢) سيأتي ص ٤٤٠ - ٤٤٢.

(٣) أخرجه مسلم (١٠٦/١٤٣١) عن ابن أبي شيبة به، وأخرجه أحمد ١٧٢/١٣، ٣٤٤/١٦،
 (٧٧٤٩، ١٠٥٨٥)، وأبو داود (٢٤٦٠) من طريق هشام به.

ورواه أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة قوله ^(١) . قال أيوب : التمهيد
وكان محمد ينحو بأحاديث أبي هريرة نحو الرفع ^(٢) .

وقال آخرون : إذا أجاب فإن شاء أكل ، وإن شاء لم يأكل . واحتجوا
بما حدثناه عبد الله بن محمد ، قال : حدثنا محمد بن بكر ، قال : حدثنا
أبو داود ، قال : حدثنا محمد بن كثير ، قال : حدثنا سفيان ، عن أبي
الزبير ، عن جابر ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ دُعِيَ فَلْيَجِبْ ؛ فَإِنْ شَاءَ
طَعِمَ ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ » ^(٣) .

وحدثنا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن
أصبغ ، قال : حدثنا محمد بن وضاح ، قال : حدثنا محمد بن نمير ، قال :
حدثنا أبو عاصم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر بن عبد الله ،
قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ فَلْيَجِبْ ، فَإِنْ شَاءَ أَكَلَ ،
وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ » ^(٤) .

القبس

(١) أخرجه أحمد ٢٢٩/١٦ (١٠٣٤٩) ، والترمذي (٧٨٠) من طريق أيوب به مرفوعاً .

(٢) ينظر ضعفاء العقيلي ٣٣٦/٤ ، وسير أعلام النبلاء ٣٥٩/٦ .

(٣) في الأصل : « برك » .

والحديث عند أبي داود (٣٧٤٠) . وأخرجه أحمد ٣٨٦/٢٣ (١٥٢١٩) ، ومسلم (١٤٣٠) ،
والنسائي (٦٦١٠) من طريق الثوري به .

(٤) في الأصل : « برك » .

والحديث أخرجه مسلم (١٤٣٠) عن ابن نمير به ، وأخرجه ابن ماجه (١٧٥١) من طريق أبي
عاصم به ، وزاد فيه : « وهم صائم » .

١١٧٦ - مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أنه كان يقول : شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ ؛ يُدْعَى لَهَا الْأَغْنِيَاءُ ، وَيُتْرَكُ الْمَسَاكِينُ ، وَمَنْ لَمْ يَأْتِ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ .

وَأَمَّا الطَّعَامُ فِي الْوَلِيمَةِ أَوْ غَيْرِهَا يَكُونُ فِيهِ اللَّهْهُ أَوْ الْحَمْرُ ، وَالْمَكْرُوهُ مِنَ الْأُمُورِ ، فَقَدْ ذَكَرْنَا مَا لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ عِنْدَ ذِكْرِ حَدِيثِ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنِ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، فِي طَعَامِ الْوَلِيمَةِ ، مِنْ كِتَابِنَا هَذَا . وَالْحَمْدُ لِلَّهِ .

مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج^(١)، عن أبي هريرة، أنه كان يقول : شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ ، يُدْعَى لَهَا الْأَغْنِيَاءُ ، وَيُتْرَكُ الْمَسَاكِينُ ، وَمَنْ لَمْ يَأْتِ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ^(٢) .

(١) قال أبو عمر : « وهو عبد الرحمن بن هرمز ، مولى محمد بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب ، يكنى أبا داود ، كان من أعلم أهل المدينة بالقراءة ، وهو أحد أئمة القراءة بالمدينة ، وكان ثقة مأموناً حجة فيما نقل ، روى عنه ابن شهاب ، وأبو الزناد ، ويحيى بن سعيد ، وغيرهم ، وقرأ عليه نافع ، وتوفى بالإسكندرية سنة سبع عشرة ومائة ، فيما قال مصعب ، وقال المدائني : مات أبو داود عبد الرحمن الأعرج مولى محمد بن ربيعة بالإسكندرية سنة تسع عشرة ومائة » . تهذيب الكمال ٤٦٧/١٧ ، وسير أعلام النبلاء ٦٩/٥ .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٨٨٧) ، ورواية يحيى بن بكير (٧/١٢ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٦٩٢) . وأخرجه البخاري (٥١٧٧) ، ومسلم (١٠٧/١٤٣٢) ، وأبو داود (٣٧٤٢) من طريق مالك به .

هذا حديثٌ مسندٌ عندهم ؛ لقولِ أبي هريرة : قد عَصَى اللهَ ورسولَه . التمهيد وهو مثلُ حديثِ أبي الشعثاء ، عن أبي هريرة ، أَنَّهُ رَأَى رجلاً خارجاً من المسجد بعدَ الأذانِ ، فقال : أَمَّا هذا ، فقد عَصَى أبا القاسمِ ﷺ ^(١) . ولا يختلفون في هذا وذلك أَنَّهُما مسندان مرفوعان . وقد رَوَى هذا الحديثُ مرفوعاً إلى النبي ﷺ ؛ رُوِّحُ بْنُ الْقَاسِمِ ، عن مالكٍ .

حَدَّثَنَا ابْنُ الْقَاسِمِ ، حَدَّثَنَا إِسْحَاقُ بْنُ دَاوُدَ الصَّوَّافُ ، حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ غَيْلَانَ ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بَرِيْعٍ ^(٢) ، حَدَّثَنَا رُوِّحُ بْنُ الْقَاسِمِ ، حَدَّثَنَا مَالِكٌ ، عن الزهري ، عن عبدِ الرحمنِ الأعرجِ ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسولُ الله ﷺ : « شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ ؛ يُدْعَى إِلَيْهِ ^(٣) الْأَغْنِيَاءُ ، وَيُتْرَكُ الْفُقَرَاءُ ، وَمَنْ لَمْ يُجِبِ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ » .

وَتَابَعَ رُوِّحُ بْنُ الْقَاسِمِ ، عن مالكٍ على ذلك ، إِسْمَاعِيلُ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ .

أَخْبَرَنَا مُحَمَّدٌ ، حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَمْرٍ ، حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ النِّسَابُورِيُّ ، حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ سَيْفِ الثَّجِيْبِيِّ ^(٤) ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ مَسْلَمَةَ بْنِ قَعْنَبٍ ،

(١) تقدم تخريجه في ٢٣/٦ - ٢٥ .

(٢) في م : « زريع » . وينظر تهذيب الكمال ٢٥٣/٩ .

(٣) في ي ، م : « إليها » .

(٤) في ي : « النجيبى » . وينظر الجرح والتعديل ٢١٤/٨ .

التمهيد حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ ، عَنْ ابْنِ شَهَابٍ ، عَنْ الْأَعْرَجِ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ ، يُدْعَى لَهَا ^(١) الْأَغْنِيَاءُ ، وَيُتْرَكُ ^(٢) الْفُقَرَاءُ ، وَمَنْ لَمْ يَأْتِ الدَّعْوَةَ ، فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﷺ » ^(٣) .

قال أبو الحسين : قال لنا أبو بكر النيسابوري : هذا عند جمهور رُوَاةِ « الموطأ » من كلام أبي هريرة .

قال أبو عمر : ورواه معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب والأعرج جميعاً ، عن أبي هريرة ، قال : شَرُّ الطَّعَامِ طَعَامُ الْوَلِيمَةِ ، يُدْعَى الْغَنِيُّ ، وَيُتْرَكُ ^(٢) الْمَسْكِينُ ، وَهِيَ حَقٌّ ، مَنْ تَرَكَهَا فَقَدْ عَصَى .

ذكره عبدُ الرزاق ^(٤) ، عن معمر ، بهذا الإسناد وهذا اللفظ ، من قول أبي هريرة . قال عبدُ الرزاق : وربما قال معمر ^(٥) في هذا الحديث : وَمَنْ لَمْ يَأْتِ الدَّعْوَةَ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ .

ورواه الأوزاعي ، عن الزهري ، بمثل إسناد مالك ولفظه سواءً ^(٦) .

(١) في ي ، م : « إليها » .

(٢) في ي ، م : « يمنع » .

(٣) الدارقطني في الغرائب - كما في فتح الباري ٢٤٤/٩ - وذكره الجمهور في مسند الموطأ ص ١٩٣ .

(٤) عبد الرزاق (١٩٦٦٢) .

(٥ - ٥) سقط من : ر ، ي .

(٦) أخرجه الدارمي (٢١١٠) ، والخطيب في المدرج ٧٣٠/٢ ، ٧٣١ من طريق الأوزاعي به .

وينظر علل الدارقطني ١١٦/٩ .

ورواه ابن جريج ، عن ابن شهاب ، فجعله من كلام النبي ﷺ . التمهيد

حدثني يعيش بن سعيد وعبد الوارث بن سفيان ، قالا : حدثنا قاسم بن أصبغ ، قال : حدثنا أحمد بن محمد البرقي ، قال : حدثنا أبو معمر ، قال : حدثنا عبد الوارث ، قال : حدثنا عبد الملك بن جريج ، عن الزهري ، عن عبد الرحمن الأعرج ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « بشئ الطعام^(١) الوليمة ، يدعى له الأغنياء ، ويترك الفقراء ، ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله »^(٢) .

وقد روى عن ابن عينة مرفوعاً أيضاً^(٣) .

فأما قوله : شر الطعام طعام الوليمة . لم يرد ذم الطعام في ذاته وحاله ، وإنما ذم الفعل الذي هو الدعاء للأغنياء إليه دون الفقراء ، فإلى فاعل ذلك توجه الذم ، لا إلى الطعام ، والله أعلم . وقد مضى القول في وجوب إتيان الدعوة في باب إسحاق^(٤) ، ومضى هناك من الآثار في ذلك ما فيه كفاية .

(١) في م : « طعام » .

(٢) ذكره الدارقطني في العلل ١١٨/٩ عن عبد الوارث به ، وأخرجه أبو عوانة (٤٢٠٢) ، وابن عدى ١٣٨٣/٤ من طريق ابن جريج عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري به .

(٣) أخرجه الفسوى ٧٣٧/٢ ، ٧٣٨ ، والطحاوي في شرح المشكل (٣٠١٦) ، والبيهقي ٧/٢٦١ ، ٢٦٢ .

(٤) سيأتي ص ٤٤٦ - ٤٥٢ .

واختلف الفقهاء فيما يجب إتيانه من الدَّعَوَاتِ إِلَى الطَّعَامِ ؛ فقال مالكٌ والثَّوْرِيُّ : يجبُ إجابةُ وليمةِ العُرسِ ، ولا يجبُ غيرها . وقال الشَّافِعِيُّ : إجابةُ وليمةِ العُرسِ واجبةٌ ، ولا أُرْخِصُ في تركِ غيرها مِنَ الدَّعَوَاتِ الَّتِي يَقَعُ عَلَيْهَا اسْمُ الْوَلِيْمَةِ ؛ كَالْإِمْلَاقِ ^(١) ، وَالنَّفَاسِ ، وَالخِتَانِ ، وَحَادِثِ سُرُورٍ ، وَمَنْ تَرَكَهَا لَمْ يَبْنَ لِي أَنَّهُ عَاصٍ كَمَا يَبْنِي فِي وَلِيْمَةِ الْعُرسِ . وقال عُبيدُ ^(٢) اللّهُ بْنُ الْحَسَنِ الْعَنْبَرِيُّ الْقَاضِي الْبَصْرِيُّ : إجابةُ كُلِّ دَعْوَةٍ اتَّخَذَ ^(٣) صَاحِبُهَا لِلْمَدْعُوِّ فِيهَا طَعَامًا ، واجبةٌ . وقال الطَّحَاوِيُّ : لَمْ نَجِدْ عَنْ أَصْحَابِنَا - يَعْنِي أَبَا حَنِيفَةَ وَأَصْحَابَهُ - فِي ذَلِكَ شَيْئًا ، إِلَّا فِي إجابةِ دَعْوَةٍ ^(٤) وَلِيْمَةِ الْعُرسِ خَاصَّةً . واللّهُ أَعْلَمُ .

قال أبو عمرَ : وقد قال صاحبُ « العين » ^(٥) : الْوَلِيْمَةُ طَعَامُ الْعُرسِ ، وقد أَوْلَمَ ، أَيْ : أَطْعَمَ .

وَرَوَى عَنْ الْحَسَنِ قَالَ : دُعِيَ عَثْمَانُ بْنُ أَبِي الْعَاصِي إِلَى خِتَانٍ ، فَأَتَى أَنْ يُجِيبَ ، قَالَ : وَقَدْ كُنَّا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لَا نَأْتِي الْخِتَانَ ، وَلَا

(١) الإملاك والملاك : التزويج . وعقد النكاح . ينظر النهاية ٣٥٩ / ٤ .

(٢) في ي : « عبيد » . وينظر تهذيب الكمال ٢٣ / ١٩ .

(٣) في ي ، م : « اتخذها » .

(٤) سقط من : ي ، م .

(٥) العين ٣٤٤ / ٨ .

نُدْعَى له^(١). وقال رسول الله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف: «أولم ولو التمهيد بشاة»^(٢). وقال: «إذا دُعِيتُمْ فَأَجِيبُوا»^(٣). و: «إذا دُعِيَ أَحَدُكُمْ فَلْيَجِبْ؛ فَإِنْ كَانَ صَائِمًا دَعَا، وَإِنْ كَانَ مَفْطِرًا أَكَلَ»^(٤). وقال ﷺ: «مَنْ دُعِيَ إِلَى وَلِيمَةٍ فَلْيَأْتِهَا»^(٥). ولا نعلم^(٦) خلافاً في وجوب إثيان الوليمة لمن دُعِيَ إليها، إذا لم يكن فيها منكرٌ ولَهْوٌ. وفي قوله في هذا الحديث: فقد عصى الله ورسوله. ما يرفع الإشكال، ويُغني عن الإكثار. وأما غير الوليمة من الطعام المدعو إليه، فمن أوجب الإجابة إليه من أهل العلم، فحُجَّتُهُ ظاهر الآثار التي أوردناها في باب إسحاق^(٧) بن أبي طلحة^(٨)، ومن أبي من^(٩) ذلك ذهب إلى أن المراد بها وليمة الغرس. وفي باب إسحاق^(٧) بيان ما اخترنا من ذلك. «وهذا إذا لم يكن هناك من المنكر واللّهو ما يمنع من الإجابة»^(١٠).

- (١) في ر: «إليه».
- والحديث أخرجه أحمد ٤٣٦/٢٩ (١٧٩٠٨)، والطبراني (٨٣٨١، ٨٣٨٢) من طريق الحسن به.
- (٢) تقدم في الموطأ (١١٧٣).
- (٣) تقدم تخريجه ص ٤٣٢، ٤٣٣.
- (٤) تقدم تخريجه ص ٤٣٤.
- (٥) تقدم في الموطأ (١١٧٥).
- (٦) سقط من: ي، وفي م: «أعلم».
- (٧ - ٧) سقط من: ر، ي.
- (٨) ينظر ما سيأتي ص ٤٤٦ - ٤٥٢.
- (٩) في م: «حق». والمثبت هو الصواب.
- (١٠ - ١٠) سقط من: ر.

وقد اختلف الفقهاء في هذا المعنى أيضًا؛ فقال مالك: أمّا^(١) اللّهُوَ الْخَفِيفُ؛ مثلُ الدُّفِّ والكَبَرِ^(٢)، فلا يَرِجِعُ، فإنّي أراه خَفِيفًا. وقاله ابنُ القاسم. وقال أصبَغُ: أَرَى أن يَرِجِعَ. قال: وقد أَخْبَرَنِي ابنُ وهبٍ، عن مالِكٍ، أَنَّهُ قال: لا يَنْبَغِي لِذِي الْهَيْئَةِ أَنْ يَحْضُرَ مَوْضِعًا فِيهِ لَعِبٌ. وقال الشافعي: إِذَا كان فِي^(٣) وَلِيْمَةِ الْعُرْسِ مُسْكِرٌ، أَوْ خَمَرٌ، أَوْ ما أَشَبَّهُهُ مِنَ الْمَعَاصِي الظَّاهِرَةِ، نَهَاهُمْ؛ فَإِنْ نَحَّوْا ذَلِكَ وَإِلَّا لَمْ أُحِبَّ لَهُ أَنْ يَجْلِسَ، وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ عِنْدَهُمْ لَمْ أُحِبَّ لَهُ أَنْ يُجِيبَ. قال: وَضَرَبَ الدُّفَّ فِي الْعُرْسِ لَا بَأْسَ بِهِ، وَقَدْ كانَ على عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. وقال أبو حنيفة: إِذَا حَضَرَ الْوَلِيْمَةَ فوجدَ فِيها لَعِبًا فلا بَأْسَ أَنْ يَقْعُدَ وَيَأْكُلَ. وقال هشامُ الرَّازِي^(٤)، عن محمدِ بْنِ الْحَسَنِ: إِنْ كانَ الرَّجُلُ مَمَّنْ يُقْتَدَى بِهِ، فَأَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَخْرُجَ. وقال الليثُ بْنُ سَعْدٍ: إِنْ كانَ فِيها الضَّرْبُ بِالْعُودِ وَاللَّهُوُ فلا يَشْهَدُها.

(١) في النسخ: «إن». والمثبت من مطبوعة الاستذكار ٣٥٧/١٦، والمغنى ١٩٨/١٠.

(٢) الكبير: الطبل ذو الرأسين. وقيل: الطبل الذي له وجه واحد. النهاية ١٤٣/٤.

(٣) في م: «فيه».

(٤) في النسخ: «الداري». وهو هشام بن عبيد الله الرازي السني الفقيه، حدث عن محمد بن الحسن، ومالك بن أنس، وحماد بن زيد، وغيرهم، وحدث عنه بقية بن الوليد، والحسن بن عرفة، وأبو حاتم الرازي، وغيرهم، توفي سنة مائتين وإحدى وعشرين. سير أعلام النبلاء ٤٤٦/١٠. وينظر أيضًا سير أعلام النبلاء ١٣٥/٩.

قال أبو عمر: الأصل في هذا الباب ما حدثناه سعيد بن نصر، التمهيد
قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد بن شاكر،
قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا حماد بن سلمة، قال: أخبرنا سعيد
ابن جهمان، قال: حدثنا سفينة أبو عبد الرحمن أن رجلاً أضافه علي
ابن أبي طالب، فصنع له طعاماً، فقالت فاطمة: لو دَعَوْنَا رسولَ الله
ﷺ فأكل معنا؟ فدَعَوْهُ، فجاء، فوضع يده على عُضَادَتِي الباب،
فرَأَى قِرَاماً^(١) في ناحية البيت فرجع، فقالت فاطمة لعلي: الحقه.
فقال له: ما رجعتك يا رسول الله؟ فقال: «إنه ليس لي أن أدخل بيتاً
مُرَوَّفاً»^(٢).

كَأَنَّ رسولَ الله ﷺ قد كَرِهَ دُخُولَ بَيْتٍ فِيهِ تَصَاوِيرُ، لِيَتَقَدَّمَ
نَهْيُهُ^(٣) عن ذلك^(٤)، وقوله: «لا تدخلُ الملائكةُ بيتاً فيه كَلْبٌ أو
تَمَاثِيلُ»^(٥). وكذلك كلُّ مُنْكَرٍ إذا كان في البيت، فلا ينبغي دُخُولُهُ،

(١) القرام: الستر الرقيق. النهاية ٤٩/٤.

(٢) أخرجه أحمد ٢٥٤/٣٦ (٢١٩٢٦)، وابن ماجه (٣٣٦٠) من طريق عفان به، وأخرجه أحمد
٢٥١/٣٦ (٢١٩٢٢)، وأبو داود (٣٧٥٥) من طريق حماد بن سلمة به.

(٣ - ٣) سقط من: ي، م.

(٤) سيأتي تخريجه في شرح الحديثين (١٨٧١، ١٨٧٧) من الموطأ.

التمهيد واللَّهُ أعلم، لِرُجُوعِ رَسولِ اللَّهِ ﷺ عن طَعَامٍ دُعِيَ إِلَيْهِ لَمَّا رَأَى فِي الْبَيْتِ مَا ^(١) يُنْكِرُهُ مِمَّا ^(٢) تَقَدَّمَ نَهْيُهُ عَنْهُ.

قال أهل اللغة: طعام الوليمة هو طعام الغُرس والإملاك خاصة. قالوا: ويقال للطعام الذي يُصْنَعُ لِلنِّسَاءِ: الخُزُسُ والخُزْسَةُ. وللطعام الذي يُصْنَعُ عِنْدَ الْخِتَانِ: الإغْذَارُ. وللطعام الذي يُصْنَعُ لِلْقَادِمِ مِنْ سَفَرٍ: النَّقِيعَةُ. وللطعام الذي يُعْمَلُ عِنْدَ بِنَاءِ الدَّارِ: الْوَكِيرَةُ. وَأُنْشِدَ ثَعْلَبُ لِبَعْضِ الْعَرَبِ ^(٣):

كُلُّ الطَّعَامِ ^(٤) تَشْتَهِي رُبَيْعُهُ

الْخُزُسَ وَالْإِغْذَارَ وَالنَّقِيعَةَ

وقال ثعلب: والمأذبة: كُلُّ مَا دُعِيَ إِلَيْهِ مِنَ الطَّعَامِ. قال: ويُقال: طعامٌ أُكِلَ عَلَى ضَفَفٍ ^(٥). إِذَا كَثُرَتْ عَلَيْهِ الْأَيْدِي وَكَانَ قَلِيلًا.

مالك، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، أنه سَمِعَ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ

(١) في م: «مما».

(٢) في ي: «فيما»، وفي م: «وما».

(٣) الرجز في مقاييس اللغة ٢٥٥/٤، واللسان (ع ذ ر، خ ر س، ن ق ع) بلا نسبة، وهو مثل يضرب للمنهوم لا يرد شيئا. ينظر مجمع الأمثال ٤٠/٣، والمستقصى في أمثال العرب ٢٢٥/٢.

(٤) في ي، م، والموضع الأول من اللسان: «طعام».

(٥) الضفف: الضيق والشدة. ينظر النهاية ٩٥/٣.

أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ يَقُولُ : إِنَّ خَيَّاطًا دَعَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَطَعَامٍ صَنَعَهُ . قَالَ ^{الموطأ} أَنَسُ : فَذَهَبْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَى ذَلِكَ الطَّعَامِ ، فَقَرَّبَ إِلَيَّ خُبْزًا مِنْ شَعِيرٍ ، وَمَرَقًا فِيهِ دُبَّاءٌ . قَالَ أَنَسُ : فَرَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَتَّبِعُ الدُّبَّاءَ مِنْ حَوْلِ الْقَصْعَةِ ، فَلَمْ أَزَلْ أُحِبُّ الدُّبَّاءَ بَعْدَ ذَلِكَ الْيَوْمِ .

يَقُولُ : إِنَّ خَيَّاطًا دَعَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَطَعَامٍ صَنَعَهُ . قَالَ أَنَسُ : فَذَهَبْتُ مَعَ ^{التمهيد} رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَى ذَلِكَ الطَّعَامِ ، فَقَرَّبَ إِلَيَّ خُبْزًا مِنْ شَعِيرٍ ، وَمَرَقًا فِيهِ دُبَّاءٌ ^(١) . قَالَ أَنَسُ : فَرَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَتَّبِعُ الدُّبَّاءَ مِنْ حَوْلِ الْقَصْعَةِ ، فَلَمْ أَزَلْ أُحِبُّ الدُّبَّاءَ بَعْدَ ذَلِكَ الْيَوْمِ ^(٢) .

هكذا هذا الحديث في «الموطأ» عِنْدَ جَمِيعِ رُؤَاتِهِ فِيمَا عَلِمْتُ ، بِهَذَا ^{الإسناد} ، وَزَادَ بَعْضُهُمْ فِيهِ ذِكْرَ الْقَدِيدِ ^(٣) ، وَسَنَدُ كُزَّهِ فِي هَذَا الْبَابِ ^(٤) إِنْ شَاءَ اللَّهُ .

أَدْخَلَ مَالِكٌ رَحِمَهُ اللَّهُ هَذَا الْحَدِيثَ فِي بَابِ الْوَلِيمَةِ لِلْعُرْسِ ، وَيُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ وَصَلَ إِلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ عِلْمٌ ، وَقَدْ رُوي عَنْهُ نَحْوُ هَذَا ، وَلَيْسَ فِي

القبس
.....

(١) الدباء: القُرْع ، واحدها دبءة . النهاية ٩٦/٢ .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٨٨٨) . وأخرجه أحمد ٤٩٣/١٩ (١٢٥١٣) ، والبخاري

(٥٣٧٩) ، والترمذي (١٨٥٠) من طريق مالك به .

(٣) القديد: اللحم المملوح المجفف في الشمس . النهاية ٢٢/٤ .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

التشهد ظاهر الحديث ما يدلُّ على أنَّها وليمةٌ عُرسٍ . وإجابةُ الدَّعوةِ واجبةٌ عندى وجوبِ سُنَّةٍ إذا كان طعامُ الدَّاعِي مُباحاً أكله ، ولم يكن هناك شيءٌ مِنَ المعاصي ؛ لا ينبغي لأحدٍ تركُها فى وليمةِ العُرسِ وغيرها ، وإتيانُ طعامِ وليمةِ العُرسِ عندى أوكدٌ ؛ لقولِ أبى هريرة : ومَنْ لم يأتِ الدَّعوةَ فقد عصَى اللهَ ورسولَه ^(١) . على أَنَّهُ يَحْتَمِلُ ، واللهُ أعلمُ : مَنْ لم يَرِ إتيانَ الدَّعوةِ فقد عصَى اللهَ ورسولَه . وهذا أحسنُ وجهٍ حُمِلَ عليه هذا الحديثُ إن شاء اللهُ .

وقد اختلف العلماءُ ^(٢) فيما تجبُ الإجابةُ إليه مِنَ الدَّعواتِ ؛ فذهب مالكٌ والثَّورِيُّ إلى أَنَّ إجابةَ الوليمةِ واجبةٌ دُونَ غيرها ، وخالفهم فى ذلك غيرُهم ، وسنذكرُ اختلافهم فى ذلك فى بابِ ابنِ شهاب ، عَنِ الأعرجِ ، عن أبى هريرة ، عندَ قوله : شَرُّ الطَّعامِ طعامُ ^(٣) الوليمةِ ؛ يُدعى لها الأغنياءُ ، ويتركُ المساكينُ ، ومن لم يأتِ الدَّعوةَ فقد عصَى اللهَ ورسولَه ^(٤) . إن شاء اللهُ .

والصَّحيحُ عندنا ما ذكرنا ، أَنَّ إجابةَ الدَّعوةِ سُنَّةٌ مؤكَّدةٌ مندوبٌ إليها ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لو أُهْدِيَ إِلَى كُرَاعٍ لَقَبِلْتُ ، ولو دُعِيْتُ إِلَى ذِرَاعٍ

(١) تقدم فى الموطأ (١١٧٦) .

(٢) ليس فى : الأصل ، م .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم ص ٤٤٠ ، ٤٤١ .

لأَجَبْتُ . رواه شُعْبَةُ ، عن قتادة ، عن أنس ، عن النبي ﷺ ^(١) . وقال التمهيد
 رسول الله ﷺ : « أَجِيبُوا الدَّعْوَةَ إِذَا دُعِيتُمْ » . رواه أيوب السَّخْتِيَانِيُّ ،
 وموسى بن عُقْبَةَ ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ ^(٢) .
 وروى عُبيدُ اللهِ بنُ عمر ^(٣) ، ومالكُ بنُ أنسٍ ^(٤) ، عن نافع ، عن ابنِ
 عمر ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى وَلِيمَةٍ
 فَلْيَأْتِهَا » . زادَ عُبيدُ اللهِ في حديثه : « فَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا فَلْيَطْعَمْ ، وَإِنْ
 كَانَ صَائِمًا فَلْيَدْعُ » . قال : وكان ابنُ عمرَ إذا دُعِيَ أَجَابَ ؛ فَإِنْ كَانَ
 صَائِمًا بَرَكَ ^(٥) ، وَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا أَكَلَ . فَإِنْ قِيلَ : ليس في حديثِ أيوبَ
 وموسى بنِ عُقْبَةَ حُجَّةٌ ؛ لَأَنَّ لَفْظَ حَدِيثِهِمَا مُجْمَلٌ ، وقد فُسِّرَ بحديثِ
 مالكٍ وعبيدِ اللهِ ، فكأنَّه قال : أَجِيبُوا الدَّعْوَةَ إِلَى الْوَلِيمَةِ إِذَا دُعِيتُمْ . قيل
 له : قد رواه معمرٌ ، عن أيوبَ ، عن نافع ، عن ابنِ عمرَ ، فقال فيه :
 « غُرْسًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ » .

القيس

(١) أخرجه أحمد ٤١٠/٢٠ (١٣١٧٧) ، والترمذي (١٣٣٨) ، وابن حبان (٥٢٩٢) من طريق
 قتادة به .

(٢) سيأتي تخريجه ص ٤٥١ ، ٤٥٢ .

(٣) تقدم تخريجه ص ٤٣١ .

(٤) تقدم في الموطأ (١١٧٥) .

(٥) في م : « ترك » .

ذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(١)، قَالَ: أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، عَنْ أَيُّوبَ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عَمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «إِذَا دَعَا أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُجِبْهُ؛ غُرْسًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ».

وَذَكَرَهُ أَبُو دَاوُدَ^(٢)، قَالَ: حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ، وَقَالَ: «غُرْسًا كَانَ أَوْ دَعْوَةً».

قَالَ أَبُو دَاوُدَ^(٣): وَكَذَلِكَ رَوَاهُ الزُّبَيْدِيُّ، عَنْ نَافِعٍ، مِثْلَ حَدِيثِ مَعْمَرٍ، عَنْ أَيُّوبَ، وَمَعْنَاهُ سَوَاءٌ. وَهَذَا قَاطِعٌ لِمَوْضِعِ الْخِلَافِ.

وَرَوَى الْأَعْمَشُ، عَنْ شَقِيقٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَجِيبُوا الدَّاعِيَ، وَلَا تَرُدُّوا الْهَدْيَةَ، وَلَا تَضْرِبُوا^(٤) الْمُسْلِمِينَ»^(٥).

وَقَدْ ذَهَبَ أَهْلُ الظَّاهِرِ إِلَى إِجَابِ إِتْيَانِ كُلِّ دَعْوَةٍ وَجُوبِ فَرَضِ بَظَاهِرِ هَذِهِ الْأَحَادِيثِ، وَحَمَلَهَا سَائِرُ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى النَّدْبِ لِلتَّأْلِيفِ وَالتَّحَابِّ.

(١) عبد الرزاق (١٩٦٦).

(٢) أبو داود (٣٧٣٨). وفيه: «نحوه». بدلاً من: «دعوة».

(٣) أبو داود (٣٧٣٩).

(٤) في الأصل، م: «تضربوا».

(٥) أخرجه أحمد ٣٨٩/٦ (٣٨٣٨)، والبخاري في الأدب المفرد (١٥٧)، وأبو يعلى (٥٤١٢).

من طريق الأعمش به.

وقد احتج بعض من لا يرى إتيان الدعوة إذا لم تكن غرسًا ، بقول التمهيد
عُثْمَانُ بْنُ أَبِي الْعَاصِي : مَا كُنَّا نُدْعَى إِلَى الْخَتَانِ وَلَا نَأْتِيهِ ^(١) . وهذا لا
حُجَّةَ فِيهِ . وقال بعضهم : إِنَّمَا يَجِبُ إِيْتَانُ طَعَامِ الْقَادِمِ مِنْ سَفَرٍ ، وَطَعَامِ
الْخَتَانِ ، وَطَعَامِ الْوَلِيمَةِ . وَالْحُجَّةُ قَائِمَةٌ بِمَا قَدَّمْنَا مِنَ الْآثَارِ الصَّحَاحِ الَّتِي
نَقَلَهَا الْأُئِمَّةُ مُتَّصِلَةً إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، وَهِيَ عَلَى عُمومِهَا لَا تَخْصُ دَعْوَةَ مَنْ
دَعْوَةٍ .

أَخْبَرَنِي خَلْفُ بْنُ الْقَاسِمِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ الْفَضْلِ
الْبَغْدَادِيُّ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْعَبَّاسِ ، قَالَ : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ
أَبِي ^(٢) الْمُشْتَّى ، قَالَ : حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ عَوْنٍ ، قَالَ : حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ الشَّيْبَانِيُّ
أَبُو إِسْحَاقَ ، عَنْ أَشْعَثَ بْنِ أَبِي الشَّعْثَاءِ ، عَنْ مَعَاوِيَةَ بْنِ سُؤَيْدٍ بْنِ مَقْرُونٍ ، عَنْ
الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ ، قَالَ : أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِسَبْعٍ ، وَنَهَانَا عَنْ سَبْعٍ ؛ أَمَرَنَا
بِعِيَادَةِ الْمَرِيضِ ، وَاتِّبَاعِ الْجَنَائِزِ ، وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ ، وَإِجَابَةِ الدَّاعِي ،
وَتَشْمِيمِ الْعَاطِسِ ، وَنَصْرِ الْمَظْلُومِ ، وَإِبْرَارِ الْقَسَمِ ، وَنَهَانَا عَنِ الشُّرْبِ فِي
الْفَضَّةِ ؛ فَإِنَّهُ مَنْ شَرِبَ فِيهَا فِي الدُّنْيَا لَمْ يَشْرَبْ فِيهَا فِي الْآخِرَةِ ، وَعَنِ التَّخْتُمِ
بِالدَّهَبِ ، وَعَنِ رُكُوبِ الْمِيَاثِرِ ^(٣) ، وَعَنِ لِبَاسِ الْقَسِيِّ ^(٤) ، وَالْحَرِيرِ ،

(١) تقدم تخريجه ص ٤٤٠ ، ٤٤١ .

(٢) سقط من : ق . وينظر سير أعلام النبلاء ١٣ / ١٣٩ .

(٣) الميائر : جمع ميثرة ، وهي من مراكب العجم ، تعمل من حرير أو ديباج . النهاية ٥ / ١٥٠ .

(٤) تقدم تعريف المصنف لها في ٢٣٧ / ٤ ، ٢٣٨ .

التمهيد والذَّيَّاج، والإِسْتَبْرَق^(١).

قال البراء: أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِسَبْعٍ. فَذَكَرَ مِنْهَا إِجَابَةَ الدَّاعِي، وَذَكَرَ مَعَهَا^(٢) أَشْيَاءٌ؛ مِنْهَا مَا هُوَ فَرَضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ، وَمِنْهَا مَا هُوَ وَاجِبٌ وَجُوبَ سُنَّةٍ، فَكَذَلِكَ إِجَابَةُ الدَّعْوَةِ، وَاللَّهُ نَسَأَلُهُ الْعِصْمَةَ.

حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْبَزْزِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو مَعْمَرٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَيُّوبُ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ،^(٣) عَنْ النَّبِيِّ ﷺ^(٤) قَالَ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى طَعَامٍ فَلْيُجِبْ؛ فَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا فَلْيَأْكُلْ، وَإِنْ كَانَ صَائِمًا فَلْيَصِلْ». يَقُولُ^(٥): فَلْيَدْعُ^(٥).

قال أبو عمر: قد جاء في هذا الحديث مع صححة إسناده: «إلى

(١) أخرجه أبو عوانة (١٤٩٧، ٥٩٨٩)، والبيهقي ٢٦٦/٣، ٩٤/٦ من طريق جعفر بن عون به، وأخرجه أحمد ٤٩٧/٣٠ (١٨٥٣٢)، والبخاري (٦٢٣٥)، ومسلم (٢٠٦٦) من طريق سليمان الشيباني به.

(٢) في م: «منها».

(٣ - ٣) ليس في: الأصل، ق.

(٤) في م: «نقول».

(٥) أخرجه أحمد ٢٢٩/١٦ (١٠٣٤٩)، والترمذي (٧٨٠)، والخطيب ١١١/٧ من طريق أيوب به.

التمهيد

طعامٍ». لم يَخْصَّ طعامًا من طعامٍ.

وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا وَهْبُ بْنُ مَسْرَّةَ، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ وَضَّاحٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نَمِيرٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو عَاصِمٍ، عَنْ ابْنِ جَرِيحٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ فَلْيُجِبْ؛ فَإِنْ شَاءَ أَكَلَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ»^(١). وهذا أيضًا على عُمومِهِ.

وَحَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا بَكْرُ بْنُ حَمَادٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا مَسَدَّدٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا حَمَادٌ، عَنْ أَيُّوبَ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَجِيبُوا الدَّعْوَةَ إِذَا دُعِيتُمْ»^(٢).

وَحَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغٍ، قَالَ: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِسْحَاقَ، حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ حَمْزَةَ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُحَمَّدٍ، عَنْ مُوسَى بْنِ عُقْبَةَ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

القبس

(١) أخرجه مسلم عقب الحديث (١٤٣٠) من طريق محمد بن عبد الله بن نمير به، وأخرجه ابن ماجه (١٧٥١)، والطحاوي في شرح المشكل (٣٠٣٠)، وابن حبان (٥٣٠٣) من طريق أبي عاصم به.

(٢) أخرجه أبو عوانة (٤١٩٥) من طريق مسدد به، وأخرجه أحمد ٢٦٨/٩ (٥٣٦٧)، وعبد بن حميد (٧٧٥)، ومسلم (٩٩/١٤٢٩) من طريق حماد به.

التمهيد قال : « أجيبوا الدعوة إذا دُعِيتُم لها »^(١) .

وهذا أيضًا على عُمومِهِ سُنَّةٌ مسنونةٌ . وبالله التوفيق .

قال أبو عمر : زاد القعنبي^(٢) وابنُ بكير^(٣) في حديثِ مالكٍ هذا ، عن إسحاق ، عن أنسٍ ، ذكرَ القديدَ ، فقالا^(٤) : لطعامٍ فيه دُبَاءٌ وقديدٌ . وتابعهما على ذلك قومٌ^(٥) ؛ منهم أبو نعيمٍ ، إلا أنَّه اختَصَرَ الفاظًا من هذا الحديث .

أخبرنا عبدُ الوارث بنُ سفيانَ ، قال : حدَّثنا قاسمُ بنُ أصبغٍ ، قال : حدَّثنا أحمدُ بنُ زهيرٍ ، قال : حدَّثنا أبو نعيمٍ الفضلُ بنُ دكينٍ ، قال : حدَّثنا مالكُ بنُ أنسٍ ، عن إسحاق بن عبدِ اللهِ بنِ أبي طلحةٍ ، عن أنسٍ بنِ مالكٍ ، قال : رأيتُ النَّبِيَّ ﷺ أتى بِمَرَقٍ فيه دُبَاءٌ وقديدٌ ، فرأيتُهُ يَتَبَجَّعُ^(٦) الدُّبَاءَ

- (١) أخرجه الدارمي (٢١٢٧) من طريق عبد العزيز بن محمد به ، وأخرجه البخاري (٥١٧٩) ، ومسلم (١٠٣/١٤٢٩) من طريق موسى بن عقبة به .
 (٢) أخرجه البخاري (٥٤٣٦) ، وأبو داود (٣٧٨٢) من طريق القعنبي به .
 (٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٧/١٢ ظ - مخطوط) .
 (٤) في م : « فقال » .
 (٥) الموطأ برواية أبي مصعب (١٦٩٠) . وأخرجه البخاري (٢٠٩٢ ، ٥٤٣٩) ، ومسلم (١٤٤/٢٠٤١) ، والنسائي في الكبرى (٦٦٦٢) من طريق مالك به .
 (٦) في الأصل ، م : « يتبع » .

يأكله^(١) .

التمهيد

وفى هذا الحديث أيضًا إباحة إجمالة اليد فى الصَّحْفَةِ ، وهذا عند أهل العلم على وجهين ؛ أحدهما ، أنَّ ذلك لا يحسن ولا يجمُلُ إلا بالرَّئيسِ وربِّ البيت ؛ ^(٢) إذا كان الطَّعامُ نوعًا واحدًا ^(٣) . والآخَرُ ، أنَّ المَرَقَ والإدامَ وسائرَ الطَّعامِ إذا كان فيه نوعان أو أنواع فلا بأس أن تجوَلَ اليدُ فيه ؛ للتَّخْيِيرِ مِمَّا وُضِعَ فى المائدةِ والصَّحْفَةِ مِنْ صُنُوفِ الطَّعامِ ؛ لأنَّه لذلك قَدِمَ ، لِيَأْكُلَ كُلُّ ما أراد . وهذا كُلُّهُ مأخوذٌ مِنْ هذا الحديثِ ، ألا تَرى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ جالَتِ يدهُ فى الصَّحْفَةِ يَتَّبِعُ الدُّبَاءَ ، فكذلك ^(٤) الرُّؤَسَاءُ ، ولَمَّا كان فى الصَّحْفَةِ نوعان ، وهما اللَّحْمُ والدُّبَاءُ ، حَسُنَ بِالْأَكْلِ أن تجوَلَ يدهُ فيما اشتَهَى مِنْ ذلك ، بدليلِ هذا الحديثِ ، ولا يجوزُ ذلك على غيرِ هذينِ الوجهين ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ لعمرَ بنِ أبى سَلَمَةَ : « سَمِ اللّٰهَ ، وَكُلْ بِيَمِينِكَ ، وَكُلْ مِمَّا يَلِيكَ » ^(٥) . وإنَّمَا أَمَرَهُ أن يأْكُلَ مِمَّا يَلِيهِ ؛ لأنَّ الطَّعامَ كُلَّهُ كان نوعًا واحدًا ، واللّٰهُ أَعْلَمُ . كذلك فسَّره أهلُ العلمِ .

وفيه أيضًا ما كان القومُ عليه من شَطَفِ العيشِ فى أَكْلِ الشَّعِيرِ وما

(١) أخرجه الدارمى (٢٠٩٤) ، والبخارى (٥٤٣٧) من طريق أبى نعيم به .

(٢ - ٢) ليس فى : الأصل ، م .

(٣) بعده فى م : « سائر » .

(٤) سيأتى تخريجه فى شرح الحديث (١٨٠٥) من الموطأ .

التمهيد أشبهه ، وما كانوا عليه من المؤاساة وإطعام الطعام مع ما كانوا فيه من هذه الحال ، وقد روى أنهم كانوا يكثرون طعامهم بالدُّبَاءِ .

ذكر الحميدى^(١) ، عن سفيان ، قال : حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي خَالِدٍ ، عن حكيم بن جابر الأحمسي ، عن أبيه ، قال : دَخَلْتُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ، فرأيتُ عنده الدُّبَاءُ فَقُلْتُ : ما هذا ؟ فقال : « نُكَثِّرُ بِهِ طَعَامَنَا » .

ومن صريح الإيمان حُبُّ ما كان رسولُ الله ﷺ يُحِبُّه ، وأتباع ما كان رسولُ الله ﷺ يَفْعَلُهُ ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ؛ أَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِ أَنَسٍ : فلم أَزَلْ أَحِبُّ الدُّبَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ الْيَوْمِ .

حَدَّثَنَا خَلْفُ بْنُ قَاسِمٍ بْنِ سَهْلٍ ، قال : حَدَّثَنَا أَبُو الطَّاهِرِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْقَاضِي بِمَصْرَ ، قال : حَدَّثَنَا مُوسَى بْنُ هَارُونَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْحَمَّالُ ، قال : حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبَّادٍ ، قال : حَدَّثَنَا سَفِيَانُ - يَعْنِي ابْنَ عَيْنَةَ - عن مالك ، عن إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ ، عن أَنَسٍ ، قال : رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَتَّبِعُ الدُّبَاءَ فِي الْقَصْعَةِ ، فلا أَزَالُ أُحِبُّهُ^(٢) .

(١) الحميدى (٨٦٠) .

(٢) أخرجه الحميدى (١٢١٣) ، وأحمد ٤٩٣/١٩ (١٢٥١٣) ، والترمذى (١٨٥٠) من طريق سفيان به .

جامعُ النكاح

١١٧٨ - مالك ، عن زيد بن أسلم ، أن رسولَ الله ﷺ قال :
 «إذا تزوّج أحدُكم المرأةَ ، أو اشترى الجاريةَ ، فليأخذُ بناصيتها
 وليدعُ بالبركةَ ، وإذا اشترى البعيرَ فليأخذُ بذروةِ سَنَامِهِ وليستعِذُ باللهِ
 من الشيطانِ» .

ورواه جماعةٌ من أصحابِ ابنِ عُيَيْنَةَ عنه ، عن مالكٍ بإسناده مثله ^(١) . التمهيد
 مالك ، عن زيد بن أسلم ، أن رسولَ الله ﷺ قال : «إذا تزوّج أحدُكم
 المرأةَ ، أو اشترى الجاريةَ ^(٢) ، فليأخذُ بناصيتها ، وليدعُ بالبركةَ ، وإذا
 اشترى البعيرَ ، فليأخذُ بذروةِ سَنَامِهِ ، وليستعِذُ باللهِ من الشيطانِ ^(٣)» .
 وهذا أيضًا مرسلٌ عندَ جميعِ الرواةِ لـ «الموطأ» . والله أعلمُ . ومعناه
 يستنيدُ من حديثِ عبدِ الله بنِ عمرو بنِ العاصي ^(٤) ، ومن حديثِ أبي لاسٍ

جامعُ النكاح

(١) في الأصل ، م : «هذا» .

(٢) في ص ٤ : «الدابة» .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٥٢ ، ٢٤٩٠ ، ٢٦٠١) .

(٤) سيأتي ص ٤٥٦ ، ٤٥٧ .

التمهيد الخُزَاعِيُّ^(١). وقد رَوَاهُ عَنبَسَةُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ^(٢) زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَمْرِو، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ^(٣). وَعَنبَسَةُ ضَعِيفٌ لَا يُحْتَجُّ بِهِ.

وفيه إباحة النكاح والبيع والشراء، وفيه أَنَّ الدَّعَاءَ كُلَّهُ تُرْجَى إجابته. حَدَّثَنَا عَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا قَاسِمُ بْنُ أَصْبَغَ، قَالَ: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ التِّرْمِذِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ، قَالَ: حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ عَجَلَانَ، عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: «إِذَا أَفَادَ أَحَدُكُمْ دَابَّةً، أَوْ امْرَأَةً، أَوْ خَادِمًا، أَوْ بَعِيرًا، فَلْيَضَعْ يَدَهُ عَلَى نَاصِيَتِهِ، وَلْيَقُلْ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلَتْهَا عَلَيْهِ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلَتْهَا عَلَيْهِ. فَأَمَّا الْبَعِيرُ، فَإِنَّهُ يَأْخُذُ بِذُرْوَةِ سَنَامِهِ، ثُمَّ لِيَقُلْ مِثْلَ ذَلِكَ»^(٤).

حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَرْوَانَ، قَالَ: حَدَّثَنَا الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ

(١) أَبُو لَاسٍ، وَيُقَالُ: ابْنُ لَاسٍ. صَحَابِيُّ مُخْتَلَفٌ فِي اسْمِهِ، فَقِيلَ: عَبْدُ اللَّهِ. وَقِيلَ: زَيْدٌ. رَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَعَمَارُ بْنُ يَاسِرٍ، رَوَى عَنْهُ عَمْرُ بْنُ الْحَكَمِ بْنِ ثَوْبَانَ. تَهْذِيبُ الْكَمَالِ ٣٤/٣٩٧، وَالْإِسَابَةُ ٧/٣٤٩.

وَسَيَأْتِي تَخْرِيجُ حَدِيثِهِ ص ٤٥٨.

(٢) فِي ص ٤: «بَن».

(٣) أَخْرَجَهُ ابْنُ عَدَى ١٩٠٠/٥ مِنْ طَرِيقِ عَنبَسَةَ بِهِ. وَيَنْظُرُ عَلَّلُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ ٤٢٢/١.

(٤) أَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي الدَّعَاءِ (١٣٠٩) مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ أَبِي مَرْيَمَ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي الْكِبَرِيِّ (١٠٠٦٩) مِنْ طَرِيقِ يَحْيَى بْنِ أَيُّوبَ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢١٦٠)، وَابْنُ مَاجَةَ (١٩١٨)، وَالتَّنَائِي فِي الْكِبَرِيِّ (١٠٠٩٣) مِنْ طَرِيقِ ابْنِ عَجَلَانَ بِهِ.

داود، قال : حَدَّثَنَا أَبُو غَسَّانَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ يَوْسَفَ ، قال : التمهيد
حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ الْمُنْذِرِ الْحِزَامِيُّ ، قال : حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ
عَجْلَانَ ، عن أبيه محمد بن عجلان ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن
جدّه ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قال : « إِذَا تَزَوَّجَ أَحَدُكُمْ الْمَرْأَةَ ، أَوْ ابْتَاعَ
الْجَارِيَةَ ، أَوْ الْبَعِيرَ ، أَوْ الدَّابَّةَ ، فَلْيَأْخُذْ بِنَاصِيَتِهَا ، ثُمَّ لِيَقُلْ : اللَّهُمَّ إِنِّي
أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلَتْهَا عَلَيْهِ ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلَتْهَا
عليه » .

وكذلك رواه حاتم بن إسماعيل ، وأبو غَسَّانَ مُحَمَّدُ بْنُ مَطْرَفٍ ، عن
ابن عجلان بإسناده ومعناه .

ورواه ابن لهيعة أيضًا ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جدّه ، عن
النبي ﷺ مثله .

وذكر أسد بن موسى ، حَدَّثَنَا أَبُو غَسَّانَ مُحَمَّدُ بْنُ مَطْرَفٍ ، عن محمد
ابن عجلان ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جدّه ، عن النبي عليه
السلام قال : « إِذَا ابْتَاعَ أَحَدُكُمْ الْوَصِيفَ ، أَوْ الْوَصِيفَةَ ، أَوْ الدَّابَّةَ ، أَوْ تَزَوَّجَ
الْمَرْأَةَ ، فَلْيَأْخُذْ بِنَاصِيَتِهَا وَلْيَقُلْ ^(١) : اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلَتْهَا
عليه ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلَتْهَا عَلَيْهِ » .

وَحَدَّثَنَا عبيدُ بنُ محمدٍ ، قال : حَدَّثَنَا عبدُ اللهُ بنُ مسرورٍ ، قال : حَدَّثَنَا عيسى بنُ مسكينٍ ، قال : حَدَّثَنَا 'محمدُ بنُ سَنَجَرَ' ^(١) ، قال : حَدَّثَنَا محمدُ بنُ عبيدٍ ، قال : حَدَّثَنَا محمدُ بنُ إسحاقَ ، عن محمدِ بنِ إبراهيمَ ، عن عمرِ بنِ الحَكَمِ بنِ ثوبانَ ، عن أبي لاسٍ الخزاعيِّ ، قال : حَدَّثَنَا رسولُ اللهِ ﷺ على إبلٍ من إبلِ الصَّدَقَةِ ضِعَافٍ لِلْحَجِّ ، فَقُلْنَا : يَا رسولَ اللهِ ، مَا تُرَى أَنْ تَحْمِلَنَا . قال : « مَا مِنْ بَعِيرٍ إِلَّا وَفَى ذُرْوَتَهُ شَيْطَانٌ ، فَاذْكُرُوا اللَّهَ عَلَيْهَا إِذَا رَكِبْتُمُوهَا كَمَا أَمَرَكمُ اللَّهُ ، ثُمَّ امْتَنِعُونَهَا لِأَنْفُسِكُمْ ، فَإِنَّمَا يَحْمِلُ اللَّهُ » ^(٢) .

حَدَّثَنَا سعيدُ بنُ نصيرٍ ، قال : حَدَّثَنَا قاسمُ بنُ أصبَغٍ ، قال : حَدَّثَنَا محمدُ ابنُ وَضَّاحٍ ، قال : حَدَّثَنَا أبو بَكْرٍ بنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قال : حَدَّثَنَا هُشَيْمُ بنُ بِشِيرٍ ، عن يونسَ ، عن الحسنِ ، عن عبدِ اللهِ بنِ مُعْقِلٍ ^(٣) المُرَنِّيِّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « صَلُّوا فِي مَرَابِضِ الْغَنَمِ ، وَلَا تُصَلُّوا فِي أَعْطَانِ ^(٤) الْإِبِلِ ؛ فَإِنَّهَا خُلِقَتْ مِنَ الشَّيَاطِينِ » ^(٥) .

(١ - ١) في ص ٤ : « عيسى بن مسخر » .

(٢) أخرجه أحمد ٤٥٨/٢٩ (١٧٩٣٨) ، وابن خزيمة (٢٣٧٧ ، ٢٥٤٣) من طريق محمد بن

عبيد به ، وأخرجه أحمد ٤٥٨/٢٩ (١٧٩٣٩) من طريق ابن إسحاق به .

(٣) في ص ٤ : « معقل » . وينظر تهذيب الكمال ١٦/١٧٣ .

(٤) في ص ٤ : « مرائب » .

(٥) تقدم تخريجه في ١٢٧/٦ ، ١٢٨ .

١١٧٩ - مالك ، عن أبي الزبير المكي ، أن رجلاً خطب إلى رجلٍ ^{الموطأ} أخته ، فذكر أنها قد كانت أحدثت ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب ، فضربه ، أو كاد يضربه ، ثم قال : ما لك وللخير ؟

مالك ، عن أبي الزبير المكي ، أن رجلاً خطب إلى رجلٍ أخته ، فذكر ^{الاستذكار} أنها قد كانت أحدثت ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب ، فضربه ، أو كاد يضربه ، ثم قال : ما لك وللخير ^(١) ؟

ذكر مالك حديث عمر حين قال : ما لك وللخير ؟ فإن قيل : إذا علم الرجل من وليته عيباً ، هل يشتره عن الخاطب أو ينشره ؟ قلنا : أما عيب الأبدان فلا خلاف في وجوب ذكره ، فإن كتمه فهو غاش ، عليه الإنثم إجماعاً ، وعليه الغرم للصدّاق إذا ^(٢) كان ذلك العيب مما يوجب ردّ النكاح ؛ لأنه غار له بالقول ، ولا خلاف بين المالكية أن الغرور بالقول يوجب الضمان على الغار ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي ، ووقعت مسائل ظنّ الغافلون من أصحابنا حين جاء فيها غرور من قول قائل ، فلم ير عليه مالك ضماناً ، أنه اختلاف قول ، وإنما ذلك لأنهم لم يعلموا حدّ الغرور الموجب للضمان ، وأما إن كان العيب من طريق الأديان ، فهو على قسمين ؛ إن كان في الخلْق ؛ كجدّة تكون في المرأة ، أو لين زائد ، فيشتحب له ذكر ذلك ، فإن سكّت عنه فليس عليه شيء ، وأما إذا كان في الدين فحرام عليه ذكره ؛ لأنه إن كان الذي وقع منها

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٨/١٢) - مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٥٥٣) .

(٢) في د : « وإن » ، وفي م : « وإذا » .

الاستدكار

قال أبو عمر: قد روى هذا المعنى عن عمرَ من وُجوه، ومعناه عندي، والله أعلم، فيمن تابَّت، وأقلعت عن غيِّها، فإذا كان ذلك حُرِّمَ الخبِرُ بالسوءِ عنها، وحُرِّمَ رَمْيُها بالزُّنى، ووجب الحدُّ على مَنْ قَذَفَها، إذا لم يُقِمِ البَيِّنَةُ على زناها. وقد أخبر الله عزَّ وجلَّ أنه يقبَلُ التَّوبَةَ عن عباده، ويعفو عن السيئات، وأنه يُحِبُّ التَّوَّابِينَ، وروى عن النَّبِيِّ عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أنه قال: «التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ»^(١).

وروى يزيدُ بنُ هارونَ، عن إسماعيلَ بنِ أبي خَالِدٍ، عن الشعبيِّ، أن رجلاً أتى عمرَ بنَ الخطَّابِ، فقال: إن ابنةً لى وُلِدَتْ^(٢) فى الجاهليةِ وأسلمت، فأصابَتْ حَدًّا، وعمدت إلى الشُّفْرةِ فذَبَحَتْ نَفْسَها، فأدركْتُها وقد قَطَعَتْ بعضَ أوداجِها، فداوَيْتُها^(٣)، فبرئت ثم

القبس

عَثَرَتْ، فمُقِيلُ العَثَرَاتِ قد سَتَرها، والنكاحُ يَعْصِمُ منها، وإن كانت مُنْهَرَةً^(٤)، فليس يلزَمُ الوليُّ ذكْرَ ذلك؛ لأنَّه لم ينفِرْ بِعَلَمِهِ، والنكاحُ قَيْدٌ وَعِصْمَةٌ، فإذا أدخلها فيه زالَ الانْهَارُ.

(١) أخرجه ابن ماجه (٤٢٥٠)، والطبرانى (١٠٢٨١)، والبيهقى ١٠٤/١٠ من حديث ابن مسعود.

(٢) كذا فى النسخ، وعند الحارث: «وأدت»، وعند ابن جرير: «وُلِدَتْ»، وعند عبد الرزاق: «وأدت ابنة لى».

(٣) فى الأصل، م: «بزاويتها».

(٤) يقال: ابتهر فلان بفلانة. مبيثا للمجهول: شهر بها. والابتهار أن تقذف المرأة بنفسك وأنت كاذب. التاج (ب ه ر).

١١٨٠ - مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير كانا يقولان في الرجل يكون عنده أربع نسوة ، فيطلق إحداهن البتة : إنه يتزوج إن شاء ، ولا ينتظر أن تنقض عدها .

الموطأ
الاستدكار
نسكت ، وأقبلت على القرآن ، وهي تُخطبُ إليّ ، فأخبر من شأنها بالذي كان ؟ فقال عمر : أتعبدُ إلى سيتر ستره الله فتكشفه ؟ لمن بلغني أنك ذكرت شيئاً من أمرها لأجعلنك نكالا لأهل الأمصار ، بل أنكحها نكاح العفيفة المسلمة^(١) .

وروى شعبه ، عن قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب ، أن رجلاً أراد أن يُزوج ابنته ، فقالت : إني أخشى أن أفضحك ، إني قد بعيت . فأتى عمر ، فذكر ذلك له ، فقال : أليس قد تابت ؟ قال : نعم^(٢) . قال : فزوجها^(٣) .

مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير كانا يقولان في الرجل يكون عنده أربع نسوة ، فيطلق إحداهن

القبس
مسألة : إذا طلق الرابعة من أزواجه ، فله أن يتزوج أختها أو سيواها في عدتها إذا لم تكن الرجعة مُستَحَقَّةً في العدة . وقال أبو حنيفة : لا يجوز ذلك ؛ لأن العدة

(١) أخرجه الحارث (٥٦٨ - بغية) ، وابن جرير في تفسيره ١٤١/٨ من طريق يزيد به .

(٢) كذا في النسخ وابن أبي شيبة ، وفي تفسير ابن جرير : « بلى » .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٧٣/٤ ، وابن جرير في تفسيره ١٤٠/٨ من طريق شعبه به .

١١٨١ - مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير أفتيا الوليد بن عبد الملك عام قديم المدينة بذلك ، غير أن القاسم بن محمد قال له : طلقها في مجالس شتى .

الاستدكار البتة : إنه يتزوج إن شاء ، ولا ينتظر أن تنقضي عدتها^(١) .

مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير أفتيا الوليد بن عبد الملك عام قديم المدينة بذلك ، غير أن القاسم بن محمد قال له : طلقها في مجالس شتى^(٢) .

قال أبو عمر : اختلف العلماء في الرجل يطلق امرأته البتة ، هل له أن يتزوج أختها وهي في عدة منه ؟ ومثله الرجل يكون له أربع نسوة ، فيطلق إحداهن طلاقاً باتاً ، هل له أن يتزوج خامسة في العدة ؟ فقال

القبس

أثر من آثار النكاح ، وغلقته من علائقه ، وهي محبوسة لحقه ، فكانت بمنزلة الرجعية . قلنا : الرجعية زوجة ؛ بدليل بقاء الميراث والنفقة والسكنى ، فلذلك حرم عليه أختها وأربع سواها بخلاف مسألتنا ، فإنه إذا كان الطلاق بائناً ، فهي أجنبية منه ؛ بدليل أنه لو وطئها للزمه الخد ، فكان جائزاً له نكاح أختها وأربع سواها كما لو انقضت عدتها .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨- مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٥٤) . وأخرجه الشافعي ١٤٦/٥ ، وابن أبي شيبة ٢٤٤/٤ ، والدارقطني ٣٠٨/٣ ، والبيهقي ١٥٠/٧ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٣١) ، وبرواية ابن بكير (١٢/٨- مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٥٥) .

مالك، والليث بن سعيد، والأوزاعي، وعثمان البتي، والشافعي: الاستذكار يجوز أن يتزوج الخامسة والأخت إذا كانت المطلقة قد بانث. ولا يُراعون العدة. وهو قول ابن شهاب، والحسن، وعطاء، وسالم بن عبد الله بن عمر على اختلافٍ عنه^(١). وكذلك اختلف فيه عن عطاء، وسعيد بن المسيب، والحسن^(٢)، والقاسم. والصحيح عنه ما رواه مالك، عن ربيعة عنه، وعن عروة^(٣)، ولم يُختلف في ذلك عن عروة، وهو قول عثمان بن عفان، قال لرجلٍ من ثقيف: إذا طَلَّقْتَ^(٤) ثلاثاً، فإنها لا تَرُثُك ولا تَرِثُها، فانكح إن شئت^(٥). وقال الأوزاعي: كان رجالٌ من أهل العلم لا يَرَوْنَ به بأساً.

عبد الرزاق^(٦)، عن معمر، عن الزهري، وعن ابن جريج، عن عطاء، قالوا: هو أبعدُ الناس منها إذا بَتَّ طلاقها، لا تَرِثُها ولا يَرِثُها، فإن شاء^(٧) نكح قبل أن تنقضى عدتها.

- (١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٥٦١، ١٠٥٦٢، ١٠٥٦٤)، وسنن سعيد بن منصور (١٧٤٤)، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٤٢/٤، ٢٤٥، وسنن البيهقي ١٥٠/٧، ١٥١.
- (٢) ينظر سنن سعيد بن منصور (١٧٤١)، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٤٢/٤، ٢٤٥.
- (٣) في الأصل، م: «غيره».
- (٤) بعده في ح، ه، م: «امراتك».
- (٥) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٥٦٥).
- (٦) عبد الرزاق (١٠٥٦١، ١٠٥٦٤).
- (٧ - ٧) في الأصل: «تنقضى».

الاستدكار

وقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والحسن بن حي: لا يتزوّج الرجل المرأة في عدّة أختها في^(١) بينونة، ولا يتزوّج الخامسة في عدّة المبتوتة. إلا أن الحسن بن حي قال: أستحب ألا يتزوّج. وأمّا الثوري وأبو حنيفة وأصحابه، فلا يتزوّج عندهم في العدّة بحال. وروى قولهم عن عليّ ابن أبي طالب، وزيد بن ثابت،^(٢) وعبيدة السلماني^(٣)، وعمر بن عبد العزيز، ومجاهد، وإبراهيم^(٤). واختلف في ذلك عن سعيد بن المسيّب، والحسن، وعطاء، والقاسم، وسالم، فروى عنهم الوجهان جميعاً.

وروى معمر^(٥)، والثوري^(٦)، وابن عينة^(٧)، عن عبد الكريم الجزري، عن سعيد بن المسيّب، قال: لا يتزوّج حتى تنقضي عدّة التي طلق.

وسفیان، عن أبي الزناد، عن سليمان بن يسار، عن زيد بن ثابت مثله^(٧).

القيس

(١) في ح، ه، م: «من».

(٢ - ٢) في الأصل: «وغيره».

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٥٦٦، ١٠٥٧٠، ١٠٥٧١، ١٠٥٧٤ - ١٠٥٧٧)، ومصنف

ابن أبي شيبة ٢٤٢/٤ - ٢٤٥.

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٧٣) من طريق معمر به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٧٢).

(٦) أخرجه سعيد بن منصور (١٧٤٠)، وابن أبي شيبة ٢٤٢/٤ من طريق ابن عينة به.

(٧) أخرجه عبد الرزاق (١٠٥٦٦)، وابن أبي شيبة ٢٤٢/٤ من طريق سفیان به.

وروى عبد الرزاق^(١) ، وعبد الرحمن بن مهدي ، وأبو نعيم ، ومحمد الاستاذ ابن كثير ، عن الثوري ، عن أبي هاشم الواسطي ، قال : سألت إبراهيم : هل على الرجل عدة ؟ قال : نعم ، وعدتان ، وثلاث . فذكر الأختين يُطلق إحداهما ، والأربع يُطلق واحدة منهن ، والرجل تكون تحت المرأة لها ولد من^(٢) غيره ، فيموت ولدها ، فليس لزوجها أن يقربها حتى يغلم أحامل هي أم لا ، ليرث أخاه أو لا يرثه .

وذكر أبو بكر^(٣) ، قال : حدثنا جريز ، عن مغيرة ، عن إبراهيم ، قال : إذا كانت تحت الرجل أربع نسوة ، فطلق إحداهن ثلاثاً ، فلا يتزوج خامسة ، فإن ماتت ، فليتزوج من يومه .

قال أبو عمر : لأنه لا يخاف مع الموت فساد النسب ، ولا يُزاعى اجتماع المائين هنا .

قال أبو عمر : لا خلاف بين العلماء فيمن له أربع نسوة يُطلق إحداهن طلاقاً يملك رجعتها ، أنه لا يحل له نكاح غيرها حتى تنقض عدتها ؛ لأنها في حكم الزوجات في النفقة ، والسكنى ، والميراث ، ولحق الطلاق ،

القيس

(١) عبد الرزاق (١٠٥٧٧) .

(٢) بعده في الأصل : « غير ابن » .

(٣) ابن أبي شيبة ٢٤٤ / ٤ .

١١٨٢ - مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، أنه قال : ثلاث ليس فيهنَّ لعِبٌ ؛ النكاح ، والطلاق ، والعِتق .

الاستدكار والإيلاء ، والظهار ، واللعان ، كالتى لم تُطْلَقْ منهنَّ^(١) سواءً . وأما قول القاسمِ للوليد : طَلَّقْها فى مجالسِ شتى . فإنه أراد أن يشتَهَرَ طلاقُها الباتُ ويستفيضَ ، فتقطعَ عنه الألسنةُ فى تزويجِ الخامسةِ إذا عِلِمَ أنها ليست خامسةً .

مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب ، أنه قال : ثلاث ليس فيهن لعِبٌ^(٢) ؛ النكاح ، والطلاق ، والعِتق^(٣) .

قال أبو عمر : هذا المعنى قد روى عن النبىِّ ﷺ مسندًا ، إلا أن فى موضع « العِتقِ » فى الحديثِ المسندِ : « الرجعة » .

حدَّثنى عبدُ الله ،^(٤) قال : حدَّثنى محمدُ^(٥) بنُ بكرٍ ، قال : حدَّثنى أبو داودَ ، قال : حدَّثنى القَعْنَبِيُّ ، قال : حدَّثنى عبدُ العزيزِ بنُ

(١) فى ح ، هـ : « فبهى » .

(٢) بعده فى ح ، هـ : « هزلهن جد » .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨- مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٥٥٦) . وأخرجه البيهقى ٣٤١/٧ من طريق مالك به .

(٤ - ٤) فى الأصل : « بن » .

(٥ - ٥) سقط من : ح ، هـ ، م .

محمد، عن^(١) عبد الرحمن بن حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن^(٢) ابن الاستاذ مَاهَكَ^(٣)، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ^(٤)»، وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ؛ النكاح، والطلاق، والرجعة^(٥).

قال أبو عمر: لا يستند هذا الحديث إلا من هذا الوجه.

وقد ذكر عبد الرزاق^(٦)، عن ابن جريج، عن عطاء، قال: يقال: مَنْ نَكَحَ لَاعِبًا، أَوْ طَلَّقَ لَاعِبًا، فَقَدْ جَازَ. ولو كان، والله أعلم، صحيحًا عن عطاء لما خفى عن ابن جريج، فإنه أقعد الناس بعطاء، وأثبتهم فيه. ولكن المعنى صحيح عند العلماء، لا أعلمهم يختلفون فيه. وقد روى ذلك عن علي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود، وأبي الدرداء، كلهم قال: ثَلَاثٌ لَا لَعِبَ فِيهِنَّ، وَلَا رُجُوعَ فِيهِنَّ، وَاللَّاعِبُ^(٧) فِيهِنَّ جَادٌّ؛ النكاح، والطلاق، والعَتَقُ^(٨). هذا معنى ما روى عنهم.

القبس

(١) في ح، ه، م: «بن». وينظر تهذيب الكمال ٥٢/١٧.

(٢ - ٣) في الأصل: «أبي مالك». وينظر تهذيب الكمال ٥٤١/٣٢.

(٣) في الأصل: «هزل».

(٤) أبو داود (٢١٩٤). وأخرجه سعيد بن منصور (١٦٠٣)، والطحاوي في شرح المعاني ٩٨/٣، والدارقطني ٢٥٧/٣ من طريق عبد العزيز بن محمد به، وأخرجه الترمذي (١١٨٤)، وابن ماجه (٢٠٣٩) من طريق عبد الرحمن بن حبيب به.

(٥) عبد الرزاق (١٠٢٤٣).

(٦) في الأصل، م: «اللعب».

(٧) ينظر مصنف عبد الرزاق (١٠٢٤٤ - ١٠٢٤٦)، وسنن سعيد بن منصور (١٦٠٤، ١٦٠٥)،

ومصنف ابن أبي شيبة ١٠٥/٥.

الاستذكار

وروى عن عمر بن الخطاب في هذا المعنى ما ذكره عبد الرزاق^(١) ،
عن الثوري ، عن سلمة بن كهيل ، عن زيد بن وهب ، قال : أتى رجل رجلًا
لُعَابًا بالمدينة ، فقال له : أَطَلَقْتَ أَمْرَاتِكَ ؟ قال : نعم . قال : كم ؟ قال :
ألفًا . قال : فزُفِعَ إلى عمر ، قال : فطَلَقْتَ أَمْرَاتِكَ ألفًا ؟ قال^(٢) : إنما كنتُ
أَلْعَبُ . فعلاه بالذرّة وقال : إنما يكفيك من ذلك ثلاث .

وروى عن النبي عليه السلام أيضًا مثله بإسنادٍ منقطعٍ ضعيف^(٣) . فأما
حديث علي رضي الله عنه ؛ فرواه عنه عبد الله بن نجى^(٤) ، ومروان بن
الحكم^(٥) . وحديث ابن مسعود ، وحديث أبي الدرداء منقطعان أيضًا .

وقد روى الثوري وابن جريج ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن
المسيّب مثل حديث مالك سواء . ذكره عبد الرزاق^(٦) عنهما . وقد رواه
سعيد بن المسيّب عن عمر فيما ذكره أبو بكر بن أبي شيبة^(٧) ، قال : حدّثنى
أبو معاوية ، عن حجاج ، عن سليمان بن شحيم^(٨) ، عن سعيد بن

القبس

(١) عبد الرزاق (١١٣٤٠) .

(٢) بعده في ح ، ه ، م : «نعم» .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٣٩) .

(٤) في النسخ : «يحيى» . والمثبت من مصدر التخرّيج ، وينظر تهذيب الكمال ٢١٩/١٦ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٤٧ ، ١٠٢٥٢) .

(٦) عبد الرزاق (١٠٢٥٣) .

(٧) ابن أبي شيبة ١٠٥/٥ .

(٨) في الأصل : «شحيم» ، وفي م : «شحيم» . وينظر تهذيب الكمال ٤٣٣/١١ .

المسيب، عن عمر، قال: أربع جائزات على كل أحد؛ العتق، والطلاق، والنكاح، والنذر. وحديث مالك أصح عنه؛ لصحة الإسناد ورواية الأئمة له كذلك.

وقد روى وكيع، عن (أبي كيران^(١))، عن الضحاك، قال: ثلاث لا يلعب بهن؛ النكاح، والطلاق، والنذر^(٢).

وروى إسماعيل بن عياش، عن عمرو بن مهاجر، قال: كتب^(٣) عبد الملك بن مروان، وسليمان، وعمر بن عبد العزيز، ويزيد بن عبد الملك: ما أفلتم السفهاء من شيء، فلا تقيلوهم^(٤) الطلاق والعتاق^(٥).

وروى معمر، عن قتادة، عن الحسن، عن أبي الدرداء، قال: ثلاث اللاعب فيهن كالجأ؛ النكاح، والطلاق، والعتاق^(٦).

أبو بكر^(٧)، قال: حدثني عبد الأعلى، عن يونس، عن الحسن، عن

(١ - ١) سقط من: ح، ه، م. وينظر التاريخ الكبير ٣٠١/٢.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٠٥/٥ عن وكيع به.

(٣) في الأصل: «كنت عند».

(٤) في م: «تقتلوهم».

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة ١٠٥/٥، ١٠٦ عن إسماعيل بن عياش به.

(٦) في ح، ه، م: «العتاق».

والأثر أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٤٥) عن معمر به.

(٧) ابن أبي شيبة ١٠٥/٥.

الموطأ ١١٨٣ - مالك ، عن ابن شهاب ، عن رافع بن خديج ، أنه تزوج بنت محمد بن مسلمة الأنصاري ، فكانت عنده حتى كبرت ، فتزوج عليها فتاة شابة ، فآثر الشابة عليها ، فناشدته الطلاق فطلقها

الاستذكار أبي الدرداء ، قال : ثلاث لا لعب فيهن ؛ الطلاق والنكاح والعِتق .

قال ^(١) : وحدثنى عيسى بن يونس ، عن عمرو ^(٢) ، عن الحسن ، عن أبي الدرداء ، قال : كان الرجل في الجاهلية يُطلق ثم يُراجع ، يقول : كنت لأعيا . فأنزل الله تعالى : ﴿ وَلَا تَنْخِذُواْ بِآيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ﴾ [البقرة : ٢٣١] . فقال رسول الله ﷺ : « من ^(٣) أعتق أو طلق ، أو أنكح أو نكح » ، وقال : إني كنت لأعيا . فهو جائز عليه .

مالك ، عن ابن شهاب ، عن رافع بن خديج ، أنه تزوج بنت محمد ابن مسلمة الأنصاري ، فكانت عنده حتى كبرت ، فتزوج عليها فتاة شابة ، فآثر الشابة عليها ، فناشدته الطلاق فطلقها واحدة ، ثم أمهلها ،

القبس

مسألة : روى أن سودة بنت زمعة لما أسنت وكبرت وخشيت أن يطلقها رسول الله ﷺ ، آثرت بيومها عائشة ، فأقرها النبي ﷺ على نكاحها ^(٤) ، وما

(١) ابن أبي شيبة ٤٨٣/٦ (طبعة الرشد) .

(٢) في الأصل ، م : « عمر » .

(٣ - ٣) في الأصل : « أطلق أو أعتق أو أنكح أو أنكح أو أنكح » ، وفي م : « أعتق أو طلق أو أعتق أو نكح أو أنكح » .

(٤) سيأتي تخريجه ص ٤٧٣ .

واحدةً ، ثم أمهلها ، حتى إذا كادت تحلُّ راجعها ، ثم عاد فآثر^{الموطأ}
الشابة عليها ، فناشدته الطلاق ، فطلقها واحدةً ، ثم راجعها ، ثم
عاد فآثر الشابة عليها ، فناشدته الطلاق ، فقال : ما شئت ، إنما
بقيت واحدةً ، فإن شئت استقررت على ما ترين من الأثرة ، وإن
شئت فارقتك . قالت : بل أستقر على الأثرة . فأمسكها على ذلك ،
ولم ير رافع عليه إثمًا حين قرّت عنده على الأثرة .

حتى إذا كادت تحلُّ راجعها ، ثم عاد فآثر الشابة عليها ،^(١) فناشدته الاستدكار
الطلاق^(٢) فطلقها واحدةً ، ثم راجعها ، ثم عاد فآثر الشابة عليها ،
فناشدته الطلاق ، فقال : ما شئت ، إنما بقيت واحدةً ؛ فإن شئت
استقررت على ما ترين من الأثرة ، وإن شئت فارقتك . قالت : بل أستقر
على الأثرة . فأمسكها على ذلك ، ولم ير رافع عليه إثمًا حين قرّت عنده
على الأثرة^(٣) .

كان يقسم لها . قال مالك : وليس يلزمها البقاء على ذلك ، بل لها أن ترجع فيه .
وقال أبو حنيفة والشافعي : ليس لها أن ترجع فيه ؛ لأنه حق أسقطته ، فلا رجوع
القبس

(١ - ١) ليس في الأصل .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٨٦) ، وبرواية يحيى بن بكير (٨/١٢) - مخطوط ،

وبرواية أبي مصعب (١٥٥٧) .

الاستدكار قال أبو عمر: قوله، واللّه أعلم: فآثر الشّابّة عليها. يريد^(١) المثل بنفسه إليها^(٢) والنشاط لها، لأنّه آثرها^(٣) عليها فى مَطْعَمٍ ومَلَبَسٍ ومَبِيتٍ؛ لأنّ هذا لا ينبغى أن يُظنَّ بمثلٍ رافع. ألا ترى أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ كانت له زوجتان فمالٌ إلى إحداهما، جاء يومَ القيامةِ وشِقُّهُ مائلٌ»^(٤). وما أظنُّ رافعاً فعل ذلك إلا مِن قوله تعالى: (وإن امرأة خافت من بعلها نُشُوراً أو إغراضاً فلا جُنَاحَ عليهما أن يَصَالِحَا^(٥) بَيْنَهُمَا صلِحاً والصلحُ خَيْرٌ).^(٦) وذلك، واللّه أعلم^(٧)، تركُ بعضِ حقِّها. وفى معنى هذه الآية كانت قصّة سُوْدَةَ مع رسول الله ﷺ، فوهبت يومها لعائشة، وقرّرت

القبس لها فيه، كما لو أسقطت خيارها. والصحيح أن لها الرجوع؛ لأنّ الهبة للقسم كان مع بقاء السبب الموجب له وهو النكاح، فما دام سبب القسم باقياً، فإعادة^(٨) الهبة باقية، وهذا معنى دقيق تفطن له مالك وخفى على غيره.

(١ - ١) فى ح، هـ: «فى الميل إليها».

(٢) فى النسخ: «آثره»، والمثبت يقتضيه السياق.

(٣) أخرجه أحمد ٣٢٠/١٣ (٧٩٣٦)، والدارمى (٢٢٥٢)، وأبو داود (٢١٣٣)، والترمذى

(١١٤١)، وابن ماجه (١٩٦٩)، والنسائى (٣٩٥٢) من حديث أبى هريرة.

(٤) هذه قراءة نافع وابن كثير وأبى عمرو وابن عامر وأبى جعفر ويعقوب، وقرأ عاصم وحمزة والكسائى وخلف: (يصلحا) بضم الياء ومكون الصاد وكسر اللام. ينظر النشر ١٩٠/٢.

(٥ - ٥) ليس فى: الأصل، م.

(٦) فى ج، م: «فإعطاء».

بذلك عند رسول الله ﷺ، رغبة^(١) منها في أن^(٢) تكونَ زوجته في الدنيا الاستذكار والآخرة.

وروى هشام بن عروة، عن أبيه^(٣)، أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة، فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة^(٤).

ورواه الزهري، عن عروة، عن عائشة، فقال فيه: إن سودة وهبت يومها لعائشة تبتغي بذلك رضا رسول الله ﷺ^(٥).

وروى ابن عينة، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، أن رافع بن خديج كانت تحت ابنة محمد بن مسلمة، فكره من أمرها؛ إما كبراً^(٦) وإما غيره، فأراد أن يطلقها، فقالت: لا تطلقني، واقسم لي ما شئت. فجرت السنة بذلك، فنزلت: ﴿وَإِنْ أَمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ

(١) في الأصل، م: «روضة»، وفي ح، ه: «رغبتها». والمثبت يقتضيه السياق.

(٢) (٢ - ٢) في ح، ه: «بأن».

(٣) بعده في ح، ه، م: «عن عائشة».

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده ٥٣/٢ (٨٥ - شفاء العي) من طريق هشام به.

(٥) أخرجه أحمد ٣٥٢/٤١، ٣٥٣، (٢٤٨٥٩)، والبخاري (٢٥٩٣، ٢٦٨٨)، والنسائي في

الكبرى (٨٩٢٣) من طريق الزهري به.

(٦) في الأصل: «كثيراً».

الاستذكار إِعْرَاضًا^(١) [النساء: ١٢٨] .

وأرفع ما قيل في تأويل قول الله تعالى : ﴿وَإِنْ أَمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾ الآية . ما رواه أبو بكر بن أبي شيبة^(٢) ، قال : حدثني أبو الأحوص ، عن سمالك بن حرب ، عن خالد بن عزرعة ، عن علي بن أبي طالب ، أن رجلاً سأل عن هذه الآية ، فقال : هي المرأة تكون عند الرجل ، ^(٣) فتنبو عيناه عنها ^(٣) من دَمَامَتِهَا ، أو فقرها ، أو كبرها ، أو سوء خلقها ، وتكره فراقه ، فإن وضعت له شيئاً من مهرها حلَّ له ، وإن جعلت له من أيامها فلا حرج .

وروى معمر ، عن الزهري قصة رافع بن خديج التي ذكر مالك بمعنى حديث مالك سواء . وزاد : فذلك الصلح الذي بلغنا أنه نزلت فيه : (وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يَصَالِحَا يَتَنَهَمَا ^(٤) صُلْحًا) .

القبس

(١) أخرجه الشافعي في مسنده ٥٣/٢ ، ٥٤ (٨٦ ، ٨٧-شفاء العي) ، وسعيد بن منصور (٧٠١-

تفسير) ، وابن أبي شيبة ٢٠٢/٤ ، والبيهقي ٧٥/٧ ، ٢٩٦ من طريق ابن عيينة به .

(٢) ابن أبي شيبة ٢٠٣/٤ ، ٢٠٤ .

(٣ - ٣) نبا عنه بصره : أي تجافى ولم ينظر إليه . النهاية ١١/٥ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١٠٦٥٣) ، وابن جرير في تفسيره ٥٥٦/٧ ، ٥٥٧ ، والحاكم ٣٠٨/٢ من

طريق معمر به .

وروى هشيم^(١) عن يونس وهشام^(٢)، عن ابن سيرين، عن عبيدة، الاستذكار
قال: هما على ما اصطلحا عليه، فإن انتقصت^(٣) فعليه أن يعدل عليها^(٤) أو
يفارقها^(٥).

قال هشيم: وأخبرنا مغيرة، عن^(٦) إبراهيم مثل ذلك^(٧).
قال: وأخبرنا حجاج بن أرطاة، عن مجاهد مثل ذلك^(٨).
قال: وأخبرنا يونس، عن الحسن، قال: ليس لها أن تنتقص^(٩)، وهو
على ما اصطلحا عليه.

قال أبو عمر: قول الحسن هذا هو قياس قول مالك فيمن أنظر
بالدين، أو أعار العارية إلى مدة، ونحو ذلك من مسائله. وقول عبيدة،
وإبراهيم، ومجاهد، هو قياس قول الشافعي، والكوفي؛ لأنها هيئة منافع

- (١ - ١) ليس في: الأصل.
(٢) في الأصل، م: «انتقضت»، وفي ح، ه: «انقضت». والمثبت من مصدر التخريج.
(٣) في ح، ه: «لها». وفي م: «عليهما».
(٤) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٥٤/٧ من طريق هشيم عن هشام وحده به.
(٥) في ح، ه: «و».
(٦) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٥٥٤/٧ من طريق هشيم به.
(٧) في الأصل: «تنتقض».

الاستدكار طارئة لم تُقبض ، فجاز الرجوع فيها . وبالله تعالى التوفيق .

قد قَدَّمْنَا أَنَّ النِّكَاحَ يُقَعَّدُ لِلْأَبَدِ ، وَلَا يَجُوزُ فِيهِ الْأَمَدُ ، وَيُقَصَّدُ بِهِ الْأُلْفَةُ وَالتَّشَلُّلُ
الَّذِي تَكْثُرُ بِهِ الْأُمَّةُ ، وَيَدُومُ بِهِ الْعَمَلُ الصَّالِحُ ، هَذَا هُوَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ تَتَعَذَّرُ
الْأُلْفَةُ ، وَيَقَعُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ التَّفَرُّقُ ، فَلَوْ بَقِيَ عَلَى حَالِهِ مِنَ الزُّرْمِ ، وَاسْتَعَرَّ عَلَى صِفَتِهِ
مِنَ التَّأْيِيدِ ، لَكَانَ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌّ بِالزَّوْجَيْنِ ، فَشَرَعَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ كَمَا قَدَّمْنَا النِّكَاحَ
لِلْأُلْفَةِ ، وَشَرَعَ الطَّلَاقَ مَخْلَصًا عِنْدَ وَقُوعِ التَّفَرُّقِ ، وَهَذَا أَمْرٌ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ إِلَّا عِنْدَ
وَقْتِ الْحَاجَةِ ؛ فَقَدْ رَوَى أَبُو دَاوُدَ : « أَبْغَضُ مُبَاحٍ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ الطَّلَاقُ » ^(١) .
وَرَوَى أَيْضًا : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلْتَ زَوْجَهَا الطَّلَاقَ مِنْ غَيْرِ مَا بَأْسٍ لَمْ تَرَحْ رَائِحَةَ
الْجَنَّةِ » ^(٢) . فَيَنْبَغِي لِلرَّجُلِ أَنْ يُوقِعَهُ كَمَا قَلْنَا عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ ، بِشُرُوطِهِ الَّتِي يَشْتَرِهَا اللَّهُ
عَزَّ وَجَلَّ فِيهِ ، مَفِيدًا لِلْمَنْفَعَةِ ، ^(٣) خَالِصًا مِنَ ^(٤) الْمَضَرَّةِ . وَهُوَ عَلَى ضَرِيئَيْنِ ؛ كَامِلٌ
بِالْحَرِيَةِ ، وَنَاقِصٌ بِالزُّقِّ وَالْعُبُودِيَّةِ . وَمِنْ وَجْهِ آخَرَ عَلَى قِسْمَيْنِ ؛ سُنَّةٌ وَبِدْعَةٌ ، وَقَدْ
يَعْرِى عَنْهُمَا ؛ وَطَّلَاقُ السُّنَّةِ هُوَ أَنْ يُطَلِّقَهَا وَاحِدَةً وَهِيَ طَاهِرَةٌ لَمْ يَمَسَّهَا فِي ذَلِكَ
الطُّهْرُ ، وَلَا يَقْدُمُهُ طَّلَاقٌ فِي حَيْضٍ ، وَلَا يَنْبَغِي طَّلَاقٌ فِي طُهْرٍ يَثْلُوهُ ، وَخَلَا عَنْ
الْعَوَضِ . فَهَذِهِ سُنَّةٌ شُرُوطُ مُسْتَقْرَأَةٍ مِنَ الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ ، عَنْ ابْنِ عَمَرَ قَالَ : طَلَّقْتُ
امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، فَقَالَ : « مُزَّةٌ فَلْيُزَّاجِفْهَا ، ثُمَّ
لِيَمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهَرُ ، ثُمَّ تَحِيضَ » ^(٥) ، ثُمَّ تَطْهَرُ ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ طَلَّقَ ، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ ،

(١) أَبُو دَاوُدَ (٢١٧٨) .

(٢) أَبُو دَاوُدَ (٢٢٢٦) ، وَلَمْ تَرَحْ رَائِحَةُ الْجَنَّةِ ، لَمْ تَشْمِ رِيحَهَا ، يُقَالُ : رَاحَ بَرِيحٌ ، وَرَاحَ يَرِاحُ ،
وَأَرَاحَ بَرِيحٌ ، إِذَا وَجَدَ رَائِحَةَ الشَّيْءِ . النِّهَايَةُ ٢٧٢/٢ .

(٣ - ٣) فِي ج ، م : « مَخْلَصًا عَنْ » .

(٤ - ٤) فِي د : « تَحِيضٌ ثُمَّ تَطْهَرُ » ، وَفِي ج ، م : « تَحِيضٌ ثُمَّ تَطْهَرُ ثُمَّ تَحِيضٌ » . وَالْمُثَبِّتُ مِنْ =

ما جاء فى البتّة

١١٨٤ - وحدثني عن مالك ، أنه بلغه أن رجلاً قال لعبد الله بن عباس : إني طَلَقْتُ امرأتى مائةً تطليقةً ، فماذا ترى علىّ ؟ فقال له ابنُ

باب ما جاء فى البتّة

الاستذكار

مالك ، أنه بلغه أن رجلاً قال لعبد الله بن عباس : إني طَلَقْتُ امرأتى مائةً تطليقةً ، فماذا ترى علىّ ؟ فقال له ابنُ عباس : طَلَقْتَ منك بثلاث ، وسبّع

القبس

فتلك العدة التى أمر الله أن يَطْلُقَ لها النساءُ ^(١) . فحكّم النبي ﷺ بوقوع الطلاقِ فى الحيض ^(٢) حين أمره ^(٣) بالرجعة منه ، خلافاً لداودَ من المُبتدعة ، حيث يقول : إن الطلاقَ فى الحيض لا يُلزَم . وهذا فى إثباته كافٍ ، وقد استوفيناه فى « مسائل الخلاف » ، وقد تَفَطَّن البخارىُّ بثاقبِ فهمه لثكنةٍ ؛ وهى أن الطلاقَ مكروهٌ ، وقد كَشَفَ الزوجُ الزوجةَ وكَشَفَتْه ، فَمِنَ المروءةِ ألا يكشِفَهَا لغيره إلا عندَ الحاجةِ ، كما يَبْنَاهُ ، وَيَسْتَحْيِ الرجلُ بعدَ ما كان بينه وبينَ زوجته من المُخالطةِ أن يُواجهَهَا بالطلاقِ ، إلا أن تُواجهَهُ هى بمكروهٍ ، وأدخَلَ حديثَ المُستعينةِ ؛ بأن امرأةً دخلت على النبي ﷺ للبناءِ بها ، فلما خلا بها قالت : أعوذُ باللهِ منك . قال لها : « لقد اسْتَعَذَّتِ بعظيم ، الحَقِى بأهلك » ^(٤) .

ما جاء فى البتّة

روى مسلمٌ عن أبى الصُّهْبَاءِ ^(٤) ، عن ابنِ عباسٍ ، أنه قال : كان الطلاقُ الثلاثَ

= مصدر التخييع .

(١) سيأتى فى الموطأ (١٢٤٦) .

(٢ - ٢) فى د : « فمن أقر » .

(٣) البخارى (٥٢٥٤) .

(٤) كذا فى النسخ ، والحديث عند مسلم (١٥/١٤٧٢) من رواية طاوس عن ابن عباس ، وينظر =

عباس : طَلَّقْتَ مِنْكَ ثَلَاثَ ، وَسَبْعَ وَتَسْعُونَ اتَّخَذْتَ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ ^{الموطأ} هُزُّوْا .

الاستذكار

وتسعون اتَّخَذْتَ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ هُزُّوْا^(١) .

على عهد رسول الله ﷺ واحدة ، وزمان أبي بكر ، وصَدْرًا مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ ، فلما تتابع الناس في الطلاق ، قال عمر : إن الناس قد استعجلوا^(٢) في أمر^(٣) كانت لهم فيه أَنَاةٌ ، فلو أمضيناه عليهم . فأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ . وَعَقَّبَهُ بِرِوَايَةِ أُخْرَى مِنْ طَرِيقِ ثَانٍ ، فقال : كانت البَيَّةُ^(٤) على عهد رسول الله ﷺ واحدة . الحديث إلى آخره^(٥) . ولم يُدْخِلِ البخاري هذا الحديث ؛ لأن أبا الصَّهْبَاءِ انفرد به^(٦) ، ولم يُتَابِعْهُ عَلَيْهِ أَحَدٌ مِنْ أَصْحَابِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، وقد أَدْخَلَ مَالِكٌ فِي رَدِّهِ حَدِيثَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا فِي هَذَا الْبَابِ ، أن رجلاً قال له : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِائَةَ تَطْلِيقَةٍ ، فماذا تَرَى عَلَيَّ ؟ قال له : طَلَّقْتَ مِنْكَ ثَلَاثَ ، وَسَبْعَ وَتَسْعُونَ اتَّخَذْتَ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ هُزُّوْا^(٧) . ثم أَدْخَلَ فِي بَابِ طَلَاكِ الْبَكْرِ حَدِيثَ مُحَمَّدِ ابْنِ إِيَّاسٍ بْنِ الْبَكْرِ مُسْنَدًا^(٨) ، أن رجلاً طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، ثم جَاءَ يَسْتَفْتِي ابْنَ عَبَّاسٍ ، فقال له و^(٩) أبو هريرة : لا تَرَى أَنْ تَنْكِحَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ . قال لهما : إِنَّمَا طَلَّقْتِ لَهَا وَاحِدَةً . وكان قَبْلَ الدُّخُولِ . فقال له ابْنُ عَبَّاسٍ : إِنَّكَ أَرْسَلْتَ مِنْ يَدِكَ مَا

= ما سيأتي في شرح الحديث (١٢١٨) من الموطأ .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨- مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٧١) .

(٢ - ٢) في ج ، م : « أمرا » .

(٣) في ج : « النية » .

(٤) مسلم (١٤٧٢/١٦ ، ١٧) .

(٥) الذي انفرد به هو طاوس عن ابن عباس ، وهو ما سيذكره ابن عبد البر ص ٤٨٤ ، وفيما سيأتي

في شرح الحديث (١٢١٨) من الموطأ . وينظر تحفة الأشراف ٤/٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٣/٥ .

(٦) بعده في ج ، م : « ولعبا » .

(٧) سقط من : م .

(٨) سقط من : ج ، م .

كان لك من فضلي^(١). فهذا يدلُّ من قول ابن عباس في الخبرين جميعاً، أن الثلاث في عهد رسول الله ﷺ، وفي "كلِّ عهد"^(٢)، كانت لازمة. وفي «البخارى»، و«مسلم»، من حديث^(٣) العجلاني في اللعان، قال: فطلَّقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ، فسكت عنه رسول الله ﷺ وأقره، وصارت سنة يُحكَّم بها على من جاء بعده^(٤)، وإنما معنى الحديث الذي رواه أبو الصَّهْبَاء، أن الناس كانوا يُطلِّقون على السنة واحدة^(٥) يَحْلُون عقد النكاح بها^(٦)، ولا يخرجون عن السنة فيها، وتماذى الحال^(٧) كذلك حياة رسول الله ﷺ، وخلافة أبي بكر، وصدرًا من خلافة عمر، فصار الناس يُطلِّقون بدل الواحدة ثلاثاً، فجمعوا ما كان الله تعالى فرقه عليهم، واستعجلوا ما كان الله عزَّ وجلَّ أخره عنهم، فألزموا ذلك.

وقد روى النسائي عن محمود^(٨) بن ليبيد، أن رجلاً طلق امرأته ثلاثاً في زمن رسول الله ﷺ، فقام رسول الله ﷺ مُعْضَبًا يقول: «أَتَلْعَبُ بكتابِ الله وأنا حتى بين أظهركم؟». فقام رجلٌ، فقال: يا رسول الله، أقتله^(٩)؟ فهذا معنى الحديث، ليس معناه ما تتوهمه المُبتدعة والجُهال، من أن طلاق الثلاث إذا قالها الرجل في كلمة لا

(١) سيأتي في الموطأ (١٢٢٦).

(٢ - ٢) في ج، م: «عهد أبي بكر».

(٣ - ٣) سقط من: م.

(٤) البخارى (٥٢٥٩)، ومسلم (١٤٩٢).

(٥ - ٥) في د: «يحلون بعقد النكاح فيها»، وفي م: «بحلول عقد النكاح بها».

(٦ - ٦) في ج: «بها حتى جاء»، وفي م: «بها حتى».

(٧) في د: «عمر». وينظر تهذيب الكمال ٣٠٩/٢٧.

(٨) النسائي (٣٤٠١).

١١٨٥ - مالك ، أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن مسعود ، الموطأ

فقال : إني طَلَّقت امرأتى ثمانى تطليقات . فقال ابنُ مسعودٍ : فماذا قيل لك ؟ قال : قيل لى : إنها قد بانَتْ منى . فقال ابنُ مسعودٍ : صدقوا ؛ مَنْ طَلَّقَ كما أمره الله فقد بيَّن الله له ، ومَنْ لبس على نفسه لبساً جعلنا لبسه مُلصقاً به ، لا تلبسوا على أنفسكم وتحمِّله عنكم ، هو كما يقولون .

مالك ، أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن مسعود ، فقال : إني الاستذكار
طَلَّقتُ امرأتى ثمانى تطليقات . ^(١) فقال ابنُ مسعودٍ : فماذا قيل لك ؟ قال :
قيل لى : إنها قد بانَتْ منى . فقال ابنُ مسعودٍ : صدقوا ؛ مَنْ طَلَّقَ كما أمره
الله فقد بيَّن الله له ، ومَنْ لبس على نفسه لبساً جعلنا لبسه ^(٢) به ، لا تلبسوا
على أنفسكم وتحمِّله عنكم ، هو كما يقولون ^(٣) .

قال أبو عمر : ليس فى هذين الخبرين ^(٤) ذكرُ « البتة » ، وإنما فيهما

يلزم ، وقد ضربتُ شرقَ الأرضِ وغربها ، فما رأيتُ ولا سمعتُ أحداً يقولُ ذلك ، القيس
إلا أن الشيعةَ الخارجيين عن الإسلام يقولون فى الظاهر : لا يَقَعُ ^(٥) الطلاقُ على المرأة
حتى يُطَلَّقَها واحدةً ، ويَضَعُ يده على رأسها ويقول للشهود : أشهدكم أن هذه
طالق . فى حماقات تجانس عقائدهم الخبيثة .

(١ - ١) سقط من : ح .

(٢) بعده فى م : « ملصقاً » .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨- مخطوط) ، وبرواية أبى مصعب (١٥٧٠) .

(٤) فى ح ، هـ : « القولين »

(٥) فى ج ، م : « يصح » .

الاستدكار وقوع الثلاث مجتمعاتٍ غير مفترقاتٍ ولزومها ، وهو ما لا خلاف فيه بين أئمة الفتوى بالأمصار ، وهو المأثور عن جمهور السلف ، والخلاف فيه شذوذٌ تعلّق به أهل البدع ، ومن لا يلتفت إلى قوله لشذوذه عن جماعة لا يجوز على مثلها التواطؤ على تحريف الكتاب والسنة ، إلا أنهم يختجون فيه بابن عباس ، وابن عباس قد اختلف عنه في ذلك . ويختجون أيضًا بقول الله تعالى : ﴿ اَطْلُقْ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] . وسنبين ذلك إن شاء الله عز وجل ، وإنما أدخل مالك هذين الحديثين في باب البتة ؛ لأنه يرى البتة ثلاثا ، فأراد إعلام الناظر في كتابه بمذهبه في ذلك . وأما وقوع الثلاث تطليقات مجتمعات بكلمة واحدة ؛ فالفقهاء مختلفون في هيئة وقوعها كذلك ، هل تقع للسنة أم لا ، مع إجماعهم على أنها لازمة لمن أوقعها كما تقدّم ذكرنا له ؛ فعند مالك والكوفيّين ليست الثلاث المجتمعات بسنة ، وقعت في طهر لم يمس فيه أو لم تقع . وقال الشافعي : إذا طلق في طهر لم يمس فيه ، فله أن يطلق واحدة ، أو اثنتين ، أو ثلاثا ، وكل ذلك سنة . قال : ومن كان له أن يوقع واحدة ، كان له أن يوقع ثلاثا . وهو قول أحمد ، إلا أنه قال : أحب إلي أن يوقع واحدة ، وهو الاختيار ، فإن أوقع ثلاثا في طهر لم يمس فيه ، فهو مطلق للسنة أيضا . وسيأتي هذا المعنى في موضعه بأبلغ من هذا إن شاء الله تعالى .

قال^(*) أبو عمر: الذي ذهب إليه مالك في أن الطلاق الثلاث الاستدكار
مُجْتَمَعَاتٍ لَا يَقَعَنَّ لِسْنَةً، وأن ذلك مكروة من فعلٍ مَنْ فَعَلَهُ. هكذا قول
أكثر السلف، وهم مع ذلك يُلْزِمُونَهُ ذَلِكَ الطَّلَاقَ، وَيُحَرِّمُونَ عَلَيْهِ بِهِ امْرَأَتَهُ
إِلَّا بَعْدَ زَوْجٍ، كَمَا لَوْ أَوْقَعَهَا مُفْتَرَقَاتٍ عِنْدَ الْجَمِيعِ.

ذَكَرَ أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ^(١)، قَالَ: حَدَّثَنِي ابْنُ نُمَيْرٍ، عَنِ الْأَعْمَشِ^(٢)،
عَنْ مَالِكِ بْنِ الْحَارِثِ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: أَتَاهُ رَجُلٌ، فَقَالَ: إِنَّ عَمِّي
طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا. فَقَالَ: إِنَّ عَمَّكَ عَصَى اللَّهَ، فَأَنْذَمَهُ اللَّهُ وَلَمْ يَجْعَلْ لَهُ
مَخْرَجًا.

قال^(١): وَحَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ مُسْهِرٍ، عَنْ شَقِيقِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ
أَنْسِ، قَالَ: كَانَ عَمْرٌ إِذَا أَتَى بَرَجْلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَوْجَعَهُ
ضَرْبًا، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا.

وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(٣)، عَنِ الثَّوْرِيِّ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ
وَهَبٍ، عَنْ عَمْرِو بْنِ الْخَطَّابِ مِثْلَهُ بِمَعْنَاهُ.

وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي مَسْأَلَةِ اللَّعْبِ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ^(٤).

(*) من هنا سقط في المخطوط ح، ه، وينتهي ص ٤٨٥.

(١) ابن أبي شيبة ١١/٥.

(٢) بعده في الأصل، م: «عن مالك».

(٣) عبد الرزاق (١١٣٤٠).

(٤) تقدم تخريجه ص ٤٦٧، ٤٦٨.

وقال أبو بكر^(١) : حَدَّثَنِي سَهْلُ بْنُ يَوْسَفَ ، عَنْ حَمِيدٍ ، ^(٢) عَنْ
وَأَقِ بْنِ سَعْبَانَ ، قَالَ : سَأَلَ عَمْرَأُ بْنُ حُصَيْنٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا
فِي مَجْلِسٍ ، قَالَ : ^(٣) «أَيْمَ بَرِّهَ» وَحُرِّمَتْ عَلَيْهِ امْرَأَتُهُ .

قَالَ ^(٤) : وَحَدَّثَنِي أَسْبَاطُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ أَشْعَثَ ، عَنْ نَافِعٍ ، قَالَ : قَالَ
ابْنُ عَمْرٍ : مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا ، فَقَدْ عَصَى رَبَّهُ ، وَبَانَثَ مِنْهُ امْرَأَتُهُ .

وَعَبْدُ الرَّزَاقِ ^(٥) ، عَنْ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ ابْنِ أَبِي لَيْلَى ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ
مِثْلَهُ .

وَمَعْمَرٌ ، عَنْ الزَّهْرِيِّ ، عَنْ سَالِمٍ مِثْلَهُ ^(٦) .

قَالَ أَبُو عَمْرٍ : لَا أَعْلَمُ لَهُوْلَاءِ مُخَالَفًا مِنَ الصَّحَابَةِ إِلَّا مَا خَلَا ذِكْرَهُ عَنْ
ابْنِ عَبَّاسٍ ، وَهُوَ شَيْءٌ لَمْ يَزَوْهْ عَنْهُ إِلَّا طَاوُسٌ ^(٧) ، وَسَائِرُ أَصْحَابِهِ رَوَوْا عَنْهُ

(١) ابن أبي شيبة ١٠/٥ ، ١١ .

(٢ - ٢) في الأصل : «عن رافع» ، وفي م : «بن رافع» . والمثبت من مصدر التخييع ، وينظر
النفقات ٤٩٨/٥ ، وتبصير المنتبه ١٤٦٦/٤ .

(٣ - ٣) في م : «عصى ربه» .

(٤) ابن أبي شيبة ١٠/٥ .

(٥) عبد الرزاق (١٠٩٦٤) .

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٤٤) عن معمر به .

(٧) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٣٦ - ١١٣٣٨) من طريق طاوس به .

خلافه، وهو قول الحسن، والقاسم، وابن شهاب، وجماعة^(١). وقد روى الاستذكار عن ابن سيرين، والشعبي، وطائفة نحو قول الشافعي.

ذكر أبو بكر^(٢)، قال: حدثني أبو أسامة، عن هشام، قال: سئل محمد عن الرجل يطلق امرأته ثلاثاً في مقعد واحد، قال: لا أعلم بذلك بأساً، قد طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته ثلاثاً، فلم^(٣) يُعَب عليه^(٤).

قال^(٥): وحدثني أبو أسامة، عن ابن عوف، عن محمد، أنه لم ير بذلك بأساً.

قال^(٦): وحدثني عُندَر، عن شعبة، عن عبد الله بن أبي السَّفر، عن الشعبي، في رجل أراد أن تبين منه امرأته، قال: يطلقها ثلاثاً.

قال^(٧) أبو عمر: وأما الرواية عن ابن عباس بمعنى بلاغ مالك عنه الذي ذكره في أول هذا الباب، والرواية عن ابن مسعود أيضاً بما ذكره عنه، وما كان في معنى ذلك، فذكر أبو بكر بن أبي

(١) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ١١/٥.

(٢) ابن أبي شيبة ١١/٥.

(٣ - ٣) في م: «تعب عنه».

(٤) ابن أبي شيبة ١٢/٥.

(٥) هنا ينتهي السقط في المخطوط ح، ه، والمشار إليه ص ٤٨٣.

الاستدكار شيبه^(١)، قال : حَدَّثَنِي عَبَّادُ بْنُ الْعَوَامِ ، عَنْ هَارُونَ بْنِ عَنْتَرَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : كُنْتُ جَالِسًا عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَأَتَاهُ رَجُلٌ ، فَقَالَ : يَا بْنَ عَبَّاسٍ ، إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي مِائَةَ مَرَّةٍ ، وَإِنَّمَا قَلْتُهَا مَرَّةً وَاحِدَةً . فَقَالَ : بَأَنْتَ مِنْكَ بَثَلَاثٍ ، وَعَلَيْكَ وِزْرٌ سَبْعٍ وَتَسْعِينَ .

قال^(١) : وَحَدَّثَنِي وَكِيعٌ ، عَنْ سَفِيَانَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ مُرَّةٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جَبْرِ ، قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ فَقَالَ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي أَلْفًا - أَوْ قَالَ مِائَةَ - قَالَ : بَأَنْتَ مِنْكَ بَثَلَاثٍ ، وَسَائِرُهُنَّ وِزْرٌ ، اتَّخَذَتْ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ هُزُؤًا .

وَذَكَرَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ^(٢) ، عَنْ الثَّوْرِيِّ ، عَنْ عَمْرِو^(٣) بْنِ مُرَّةٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جَبْرِ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ مِثْلَهُ .

وقال عبدُ الرزاقِ^(٤) : أَخْبَرَنِي ابْنُ جَرِيحٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي عِكْرَمَةُ بْنُ خَالِدٍ ، أَنَّ سَعِيدَ بْنَ جَبْرِ أَخْبَرَهُ ، أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ ، فَقَالَ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي أَلْفًا . فَقَالَ : تَأْخُذُ ثَلَاثًا وَتَدَعُ تِسْعِمِائَةَ وَسَبْعًا وَتَسْعِينَ .

قال^(٥) : وَأَخْبَرَنَا ابْنُ جَرِيحٍ ، قَالَ : أَخْبَرَنِي ابْنُ كَثِيرٍ وَحَمِيدُ الْأَعْرَجِ ،

(١) ابن أبي شيبه ١٣/٥ .

(٢) عبد الرزاق (١١٣٥٣) .

(٣) في الأصل : «معمر» .

(٤) عبد الرزاق (١١٣٥٠) .

(٥) عبد الرزاق (١١٣٤٩) دون ذكر مجاهد .

الاستذكار

عن مجاهد، عن ابن عباس مثله .

قال^(١) : أخبرني عبد الحميد بن رافع ، عن عطاء - بعد وفاته - أن رجلاً قال لابن عباس : رجل طلق امرأته مائة . قال ابن عباس : يأخذ من ذلك ثلاثاً ، ويدع سبعا وتسعين .

قال^(٢) : أخبرنا معمر ، عن أيوب ، عن عبد الله بن كثير ، عن مجاهد ، قال : سئل ابن عباس عن رجل طلق امرأته عدد النجوم ، قال : يكفيه من ذلك رأس الجوزاء .

^(٣) وقال أبو بكر بن أبي شيبة^(٤) : حدثني إسماعيل^(٥) بن إبراهيم ، عن أيوب ، عن عمرو ، قال : سئل ابن عباس عن رجل طلق امرأته عدد النجوم ، فقال : يكفيه من ذلك رأس الجوزاء^(٦) .

قال أبو عمر : فهذا سعيد بن جبير ، ومجاهد ، وعطاء ، وعمرو بن دينار ، وغيرهم ، يزوون عن ابن عباس في طلاق الثلاث المجتمعات أنهن

القيس

(١) أي ابن جريج .

والأثر عند عبد الرزاق (١١٣٤٨) .

(٢) عبد الرزاق (١١٣٤٧) دون ذكر عبد الله بن كثير .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٤) ابن أبي شيبة ١٥ / ٥ .

(٥) في الأصل ، م : « أبو بكر » . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٢٣ / ٣ .

الاستدكار

لازمات واقعات . وكذلك روى عنه محمد بن إياس بن البكير والنعمان بن أبي عياش الأنصاري في التي لم يدخل بها ، أن الثلاث المجتمعات تحرّمها والواحدة تُبَيِّنُهَا . وسندك ذلك في باب طلاق البكر^(١) إن شاء الله عز وجل . وذلك دليل واضح على وهي رواية طاوس عنه وضعفها حين روى عنه في طلاق الثلاث المجتمعات ، أنها كانت تُعَدُّ واحدة على عهد رسول الله ﷺ ، وأبي بكر ، وصدير من خلافة عمر .

قال أبو عمر : ما كان ابن عباس ليخالف رسول الله ﷺ والخليفين إلى رأي نفسه ، ورواية طاوس وهَمَّ وغلَطَ ، لم يُعْرِجْ عليها أحد من فقهاء الأمصار بالحجاز ، والعراق ، والمغرب ، والمشرق ، والشام . وقد قيل : إن أبا الصَّهْبَاءِ لا يُعرف في موالى ابن عباس . وطاوس يقول : إن أبا الصَّهْبَاءِ مولاه سألَه عن ذلك ، فأجابه بما وصَفنا .

وقد روى معمر ، قال : أخبرني ابن طاوس ، عن أبيه ، قال : كان ابن عباس إذا سُئِلَ عن رجل طَلَّقَ امرأته ثلاثاً ، قال : لو اتَّقَيْتَ اللهَ جعل لك مخرجاً . لا يزيده على ذلك^(٢) .

وهذه الرواية لطاوس عن ابن عباس كرواية سائر أصحاب ابن عباس عنه ؛ لأن من لا مخرج له ، فقد لزمه من الطلاق ما أوقعه ، ولو صحَّح عن ابن

القبس

(١) سيأتي في الموطأ (١٢٢٦ - ١٢٢٨) ، وأثر النعمان بن أبي عياش رواه عن عطاء بن يسار عن عبد الله بن عمرو بن العاصي ، وأما أثر ابن عباس فرواه عنه أخو النعمان معاوية بن أبي عياش .
(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٤٦) عن معمر به .

عباس ما ذكره طاووس عنه - وذلك لا يصح؛ لرواية الثقات الجلة عن ابن الاستدكار عباس خلافه - ما كان قوله حجة على من هو من الصحابة أجل وأعلم منه ، وهم عمر ، وعثمان ، وعلي ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وعمران بن حصين ، وغيرهم ، وقد ذكرنا الرواية ^(١) عن بعضهم بذلك .

ذكر أبو بكر بن أبي شيبة ^(٢) ، قال : حدثني وكيع ، عن سفيان ، عن سلمة بن كهيل ، عن زيد بن وهب ، أن رجلاً بطالاً كان بالمدينة طلق امرأته ألفاً ، فرفع إلى عمر ، فقال : إنما كنت ألعب . فعلا عمر رأسه بالذرة وفرق بينهما .

قال ^(٣) : وحدثنى وكيع ، عن الأعمش ، عن حبيب ، قال : جاء رجل إلى علي بن أبي طالب ، فقال : إني طلقْتُ امرأتِي ألفاً . فقال : بانت منك بثلاث .

قال ^(٤) : حدثني وكيع والفضل بن ذكَيْن ، عن جعفر بن بُزْقَانَ ، عن معاوية بن أبي يحيى ، قال : جاء رجل إلى عثمان فقال : إني طلقْتُ امرأتِي مائة . قال : ثلاث تُحرّمُها عليك ، وسبع وتسعون عدوان .

(١ - ١) في ح ، هـ : « عنهم » .

(٢) ابن أبي شيبة ١٢/٥ .

(٣) ابن أبي شيبة ١٢/٥ ، ١٣ .

(٤) ابن أبي شيبة ١٣/٥ .

قال^(١): وحدثني محمد بن بشر^(٢)، عن أبي معشر، قال: أخبرنا سعيد المقبري، قال: جاء رجل إلى عبد الله بن عمر وأنا عنده، فقال: يا أبا عبد الرحمن، إني طَلَقْتُ امرأتى مائة مرة. قال: تأخذ منها ثلاثاً، وسبع وتسعون يُحاسبُك الله بها يوم القيامة.

قال^(٣): وحدثني غندر، عن شعبة، عن طارق^(٤)، عن قيس بن أبي حازم، أنه سمعه يُحدث^(٥) عن المغيرة بن شعبة، أنه سُئِلَ عن رجل طَلَّقَ امرأته مائة، قال: ثلاث تُحرِّمُها عليك، وسبع وتسعون فضلاً.

وأما الخبر^(٥) عن ابن مسعود بِمِثْلِ ما رَوَى عن سائر الصحابة؛ فروى وكيع، عن الثوري، عن منصور والأعمش، عن إبراهيم، عن علقمة، قال: جاء رجل إلى عبد الله، فقال: إني طَلَقْتُ امرأتى مائة. قال: بانت منك ثلاث، وسائرهن معصية^(٦).

ورواه أبو معاوية عن الأعمش بإسناده مثله^(٧)، قال: وسائرهن

(١) ابن أبي شيبة ١٤/٥.

(٢) في ح، ه، م: «بشير».

(٣) ابن أبي شيبة ١٣/٥.

(٤) في الأصل: «طاوس».

(٥ - ٥) سقط من: ح، ه.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ١٢/٥ عن وكيع به.

(٧) في الأصل: «بروايته».

وقال أبو بكر^(٢) : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ فُضَيْلٍ ، عَنْ عَاصِمٍ ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ ، عَنْ عُلْقَمَةَ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، قَالَ : أَتَاهُ رَجُلٌ ، فَقَالَ : إِنَّهُ كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ امْرَأَتِي كَلَامٌ ، فَطَلَّقْتُهَا عَدَدَ النُّجُومِ . قَالَ : تَكَلَّمْتَ بِالطَّلَاقِ ؟ قَالَ : نَعَمْ . فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ : قَدْ بَيَّنَّ اللَّهُ الطَّلَاقَ ؛ فَمَنْ أَخَذَ بِهِ فَقَدْ بَيَّنَّ لَهُ ، وَمَنْ لَبَسَ عَلَى نَفْسِهِ جَعَلْنَا بِهِ لَبْسَهُ ، فَلَا تَلْبِسُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ وَنَحْمِلْهُ عَنْكُمْ ، هُوَ كَمَا تَقُولُونَ .

قال أبو عمر : فهؤلاء الصحابة كلُّهم قائلون ، وابنُ عباسٍ معهم ، بخلاف ما رواه طاووسٌ ، عن ابنِ عباسٍ . وعلى ذلك جماعةُ علماء التابعين ، وأئمةُ الفتوى في أمصار المسلمين ، وإنما تَعَلَّقَ بروايةِ طاووسٍ أهلُ البدع ، فلم يَرَوْا الطَّلَاقَ لازماً إلا على سُنَّتِهِ ، فجَعَلُوا مُخَالَفَ السُّنَّةِ أَخَفَّ حالاً ، فلم يُلْزِمُوهُ طلاقاً ، وهذا جهلٌ واضحٌ ؛ لأنَّ الطَّلَاقَ ليس مِنَ الْقُرْبِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى فَلَا يَقَعُ إِلَّا عَلَى سُنَّتِهِ ، إِلَى خِلافِ السَّلَفِ وَالْخَلْفِ ، الَّذِينَ لَا يَجُوزُ عَلَيْهِمْ تَحْرِيفُ السُّنَّةِ وَلَا الْكِتَابِ . وَمِمَّنْ قَالَ بَأْنَ الثَّلَاثَةِ فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ تَلْزَمُ مُوقَعَهَا ، وَلَا تَحِلُّ لَهُ امْرَأَتُهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ؛ مَالِكٌ ،

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ١٢/٥ عن أبي معاوية به .

(٢) ابن أبي شيبة ١٤/٥ ، ١٥ .

الاستذكار وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم، والثوري، وابن أبي ليلى، والأوزاعي، والليث بن سعد، وعثمان البتي، وعبيد الله بن الحسن، والحسن بن حي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، وأبو عبيد، ومحمد بن جرير الطبري. وما أعلم أحداً من أهل السنة قال بغير هذا إلا الحجاج بن أرطاة، ومحمد بن إسحاق، وكلاهما ليس بفقيه، ولا بحجة فيما قاله^(١).

قال أبو عمر: ادّعى داود الإجماع في هذه المسألة، وقال: ليس الحجاج بن أرطاة ومن قال بقوله من الرافضة ممن يُعترض^(٢) به على الإجماع؛ لأنه ليس من أهل الفقه. حكى ذلك بعض أصحاب داود عنه، وأنكر ذلك بعضهم عن داود. ولم يختلفوا عنه في وقوعها مجتمعات. وروى بشر بن الوليد، عن أبي يوسف، قال: كان الحجاج بن أرطاة خَشَبِيًّا^(٣)، وكان يقول: ليس طلاق الثلاث بشيء.

قال أبو عمر: روى ابن إسحاق في ذلك عن داود بن الحصين، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: طَلَّقَ رُكَّانَةُ بْنُ عَبْدِ يَزِيدَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، فَحَزَنَ عَلَيْهَا حَزْنًا شَدِيدًا، فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «كَيْفَ

(١) في ح، ه: «حدث به».

(٢) في ح، ه: «يحتج».

(٣) في ح، ه، م: «خشيا». وينظر ما سيأتي في شرح الحديث (١٢١٨) من الموطأ.

١١٨٦- مالك، عن يحيى بن سعيد، عن أبي بكر بن حزم، أن الموطأ
عمر بن عبد العزيز قال: البتة، ما يقول الناس فيها؟ قال أبو بكر: فقلتُ

طَلَّقَهَا؟». قال: طَلَّقَهَا ثلاثاً في مجلسٍ واحدٍ. قال: «إنما تلك الاستدكار
واحدة، فارتجعها إن شئت». قال: فارتجعها. قال: وكان ابن عباس
يرى أن السنة التي أمر الله تعالى بها في الطلاق أن يُطْلَقَهَا عند كل طهر،
وهي التي كان عليها الناس^(١).

قال ابن إسحاق: فأرى أن النبي ﷺ إنما ردَّ عليه امرأته؛ لأنه طَلَّقَهَا
ثلاثاً في مجلسٍ واحدٍ؛ لأنها كانت بدعةً مخالفةً للسنة.

قال أبو عمر: هذا حديثٌ منكَّرٌ خطأً، وإنما طَلَّقَ رُكَّانَةَ زوجته البتة لا
ثلاثاً^(٢). كذلك رواه الثقات، أهلُ بيتِ رُكَّانَةَ العالِمون به، وسندُ كُزَّه في
هذا الباب. وأما مذهبُ ابنِ إسحاق فهو قولُ^(٣) طاوس، وهو مذهبُ
ضعيفٍ مهجورٍ^(٤) عندَ جمهورِ العلماء. وأما حديثُ طاوس، فقد ذكرنا أن
الجمهورَ من أصحابِ ابنِ عباسٍ رَوَوْا عنه خلافَ^(٥) ذلك، وهو المأثورُ عن
جماعةِ الصحابةِ وعامةِ العلماء، وما التوفيقُ إلا بالله.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن أبي بكر بن حزم، أن عمر بن

القيس

(١) أخرجه أحمد ٢١٥/٤ (٢٣٨٧)، وأبو يعلى (٢٥٠٠)، والبيهقي ٣٣٩/٧ من طريق ابن إسحاق به.

(٢) سقط من: م.

(٣) في ح، هـ: «مذهب».

(٤) في الأصل: «مشهور».

(٥) سقط من النسخ. والمثبت مما تقدم ص ٤٨٤، ٤٨٥.

الموطأ له : كان أبانُ بنُ عثمانَ يجعلُها واحدةً . فقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ : لو كان الطلاقُ ألفاً ما أبْقَتِ البتَّةُ منها شيئاً ، من قال : البتَّةُ . فقد رمى الغايةَ القُصوى .

١١٨٧ - مالكٌ ، عن ابنِ شهابٍ ، أن مروانَ بنَ الحكمِ كان يَقْضِي في الذي يُطَلِّقُ امرأته البتَّةَ ، أنها ثلاثُ تطليقاتٍ .

قال يحيى : قال مالكٌ : وهذا أحبُّ ما سمِعْتُ إلى في ذلك .

الاستدكار عبدُ العزيزِ قال : البتَّةُ ، ما يقولُ الناسُ فيها ؟ قال أبو بكرٍ : فقلتُ له : كان أبانُ بنُ عثمانَ يجعلُها واحدةً . فقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ : لو كان الطلاقُ ألفاً ما أبْقَتِ البتَّةُ منها شيئاً ، من قال : البتَّةُ . فقد رمى الغايةَ القُصوى ^(١) .

مالكٌ ، عن ابنِ شهابٍ ، أن مروانَ بنَ الحكمِ كان يَقْضِي في الذي يُطَلِّقُ امرأته البتَّةَ ، أنها ثلاثُ تطليقاتٍ ^(٢) .

قال مالكٌ : وذلك أحبُّ ما سمِعْتُ إلى .

قال أبو عمرٍ : استحبابُ مالكٍ في هذه المسألة هو مذهبه الذي عليه أصحابه ، فيمن حلف بطلاقِ امرأته البتَّةَ أنها ثلاثٌ ، لا تحِلُّ له إلا بعدَ زوجٍ . وهي مسألةٌ اختلف فيها السلفُ والخلفُ ؛ فمذهبُ مالكٍ ما

القبس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٨/١٢- مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٦٨) . وأخرجه الشافعي ١٣٩/٥ عن مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٨/١٢- مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٦٩) .

وصَفْنَا . وقال أبو حنيفة وأصحابه إلا زُفَرُ : إن نوى بالبتة ثلاثاً فهي ثلاث ، الاستدكار وإن نوى واحدة فهي واحدة بائة ، وإن نوى اثنتين فواحدة بائة . وهو قول الثوري . وقال زُفَرُ : إن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين فاثنتان ، وكذلك إن نوى واحدة فهي واحدة^(١) . واختلف فيها عن الأوزاعي ؛ فروى عنه واحدة بائة . وروى عنه ثلاث . وقال الشافعي في الحالف بالبتة : إن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين أو واحدة ، فطلاقه رجعي .

قال^(٢) أبو عمر : روى مثل قول مالك في البتة ، أنها ثلاث ، عن علي بن أبي طالب ، وعبد الله بن عمر ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وأبي هريرة ، وعائشة . فأما الحديث عن علي بذلك ؛ فذكره أبو بكر^(٣) ، قال : حدثني محمد بن فضيل ، عن عطاء بن السائب ، عن الحسن ، عن علي ، قال : هي ثلاث .

قال : وحدثني ابن إدريس ، عن الشيباني ، عن الشعبي ، عن عبد الله ابن شداد ، عن علي أنه جعلها ثلاثاً^(٣) .

وأما الحديث بذلك عن ابن عمر ، فذكره أبو بكر^(٢) ، قال : حدثني عبدة بن سليمان ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن البتة

(١) في الأصل : « بائة » .

(٥) من هنا سقط في المخطوط ح ، هـ ، وينتهي في ص ٥٠٠ .

(٢) ابن أبي شيبة ٦٦/٥ .

(٣) سيأتي بتمامه ص ٥٠١ .

الاستذكار ثلاث تطليقات . وهو قول عمر بن عبد العزيز .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(١) ، حدثني ابن عثية ، عن أيوب ، عن نافع ، أن رجلاً جاء بظئره له إلى عاصم بن عمر وابن الزبير ، فقال : إن ظئري هذا طلق امرأته البتة قبل أن يدخل بها ، فهل عندك بذلك علم ؟ أو هل تجدان له رخصة ؟ فقالا : لا ، ولكننا تركنا ابن عباس وأبا هريرة عند عائشة فأتهم فسلهم ، ثم ارجع إلينا فأخبرنا . فأتاهم فسألهم ، فقال أبو هريرة : لا تجل له حتى تنكح زوجاً غيره . وقال ابن عباس : هي ثلاث . وذكر عن عائشة متابعة لهما .

وأما حديث زيد بن ثابت ، فمن حديث قتادة وعتبة^(٢) ، وهو منقطع .

وروى في البتة أنها ثلاث عن سعيد بن المسيب ، وعروة ، والزهرى ، ومكحول^(٣) . وبه قال ابن أبي ليلى ، وأبو عبيد .

وأما قول الكوفيين ، والشافعي ، ومن تابعهم ، فالحجة لهم حديث ركانة . أخبرنا عبد الله بن محمد ، أخبرنا^(٤) محمد بن بكر ، حدثني أبو داود ، حدثني أحمد بن عمرو بن السرح وإبراهيم بن خالد الكلبي^(٥) أبو ثور ، في

(١) ابن أبي شيبة ٦٧/٥ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٨/٥ من طريق قتادة وحده ، عن زيد .

(٣) ينظر سنن سعيد بن منصور (١٦٧٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٦٨/٥ .

(٤) بعده في النسخ : « أبو » . وهو إسناد دائر .

(٥) بعده في الأصل ، م : « و » . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٨٠/٢ .

الاستذكار

آخرين قالوا: حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ الشَّافِعِيُّ، قَالَ: حَدَّثَنِي عُمَى مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ شَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ السَّائِبِ، عَنْ نَافِعِ بْنِ عُجَيْرٍ بْنِ عَبْدِ يَزِيدَ بْنِ زُكَّانَةَ، أَنَّ زُكَّانَةَ بْنَ عَبْدِ يَزِيدَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ سُهَيْمَةَ الْبَيْتَةَ، فَأَخْبَرَ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً؟». فَقَالَ زُكَّانَةُ: وَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً. فَرَدَّهَا النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ، فَطَلَّقَهَا الثَّانِيَةَ فِي زَمَنِ عُمَرَ، وَالثَّالِثَةَ فِي زَمَنِ عَثْمَانَ^(٢).

قَالَ أَبُو دَاوُدَ^(٣): حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ يُونُسَ النَّسَائِيُّ، حَدَّثَنِي الْحَمِيدِيُّ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الزَّيْبِرِ، حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ الشَّافِعِيُّ، أَخْبَرَنَا عُمَى مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ السَّائِبِ، عَنْ نَافِعِ بْنِ عُجَيْرٍ، عَنْ زُكَّانَةَ بْنِ عَبْدِ يَزِيدَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ هَذَا الْحَدِيثُ.

وَحَدَّثَنِي أَبُو زَكْرِيَا يَحْيَى بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ يَوْسَفَ الْأَشْعَرِيُّ، حَدَّثَنِي أَبُو يَعْقُوبَ يَوْسَفُ بْنُ أَحْمَدَ الْمَكِّيُّ، حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ التِّرْمِذِيُّ أَبُو ذَرٍّ، حَدَّثَنِي أَبُو عَيْسَى مُحَمَّدُ بْنُ عَيْسَى بْنِ سَوْرَةَ التِّرْمِذِيُّ، حَدَّثَنِي هَنَّاذُ بْنُ

القيس

(١) في م: «عبيد». وينظر تهذيب الكمال ٣٢٢/١٥.

(٢) أخرجه ابن بشكوال في غوامض الأسماء ١/ ٤٢٠، ٤٢١ من طريق المصنف به. وهو عند

أبي داود (٢٢٠٦) - ومن طريقه الدارقطني ٣٣/٤ - وهو عند الشافعي ١١٨/٥، ١٣٧،

٢٦٠، ٣٥/٧، ٢٩٦.

(٣) أبو داود (٢٢٠٧) - ومن طريقه الدارقطني ٣٣/٤، والبيهقي ٣٤٢/٧.

الاستذكار السري، حدثني قبيصة بن عتبة، عن جرير بن حازم، عن الزبير بن سعيدي، عن عبد الله بن ركانة، عن أبيه، عن جدّه، قال: أتيت^(١) النبي عليه السلام فقلت: يا رسول الله، إني طلقْتُ امرأتِي البتّة. فقال: «ما أردتَ بها؟». قال: واحدة. قال: «آله؟». قال: آله^(٢). قال: «فهو ما أردتَ؟»^(٣). قال أبو عمر: فهذا حُجّةُ الشافعي فيمن قال لزوجته: أنتِ طالقُ البتّة. فإن أراد واحدة كانت رجعية؛ لِمَا في هذا الحديث، فردّها إليه رسولُ الله ﷺ بعد أن أحلفه.

واحتجّ من ذهب مذهب الكوفيّين في أنه إن نوى واحدة كانت بائنة، بما ذكره أبو داود^(٤) أيضًا: حدثني سليمان بن داود العتكي، حدثني جرير ابن حازم، عن الزبير بن سعيدي^(٥)، عن عبد الله بن عليّ بن يزيد بن ركانة، عن أبيه، عن جدّه، أنه طلق امرأته البتّة، فأتى رسولَ الله ﷺ فأخبره، فقال: «ما أردتَ؟». قال: واحدة. قال: «آله؟». قال: آله. قال: «فهو ما أردتَ؟». ولم يقل: فردّها إليه.

- (١) في الأصل، م: «أتينا». والمثبت من الترمذي.
 (٢ - ٣) ليس في: الأصل، م. والمثبت من مصادر التخرّيج.
 (٣) الترمذي (١١٧٧). وأخرجه الدارمي (٢٣١٨)، وابن ماجه (٢٠٥١) من طريق جرير به.
 (٤) أبو داود (٢٢٠٨).
 (٥) في الأصل: «جرير».
 (٦ - ٦) في م: «علمته». وينظر تهذيب الكمال ٣٢٢/١٥.

قال أبو داود: حديث الشافعي وجريير بن حازم، عن الزبير بن سعيد،
أصح من حديث ابن جريج في هذا الباب؛ وذلك أن ابن جريج رواه
عن^(١) بعض بني أبي رافع، عن عكرمة، عن ابن عباس، أن رُكانة طلق امرأته
ثلاثاً. وحديث الشافعي أنه طلقها البتة أصح؛ لأنهم أهل بيته وهو أعلم بهم.

قال أبو عمر: رواية الشافعي لحديث رُكانة عن عمه أتم، وقد زاد زيادة
لا تردّها الأصول، فوجب قبولها لثقة ناقلها، والشافعي وعمه وجدّه أهل
بيت رُكانة من بني المطلب بن مناف، وهم أعلم بالقصة التي عرضت لهم.
أخبرنا عبد الوارث، قال: حدّثنى قاسم، قال: حدّثنى أبو عبيدة بن
أحمد، قال: حدّثنى الربيع، قال: حدّثنى الشافعي محمد بن إدريس،
قال: أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع، عن عبد الله بن علي بن
السائب، عن نافع بن عَجَّير بن عبد يزيد، أن رُكانة بن عبد يزيد طلق امرأته
سُهَيْمَةَ الْمُزْنِيَّةَ الْبَتَّةَ، ثم أتى النبي ﷺ، فقال: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي سُهَيْمَةَ
الْمُزْنِيَّةَ الْبَتَّةَ، والله ما أردتُ إلا واحدة. فقال النبي عليه السلام: «آلله ما
أردتُ إلا واحدة؟». فقال: والله ما أردتُ إلا واحدة. فردّها إليه النبي
ﷺ. فطلقها ثانية في زمن عمر، وثالثة في زمن عثمان^(٢).

(١ - ١) في النسخ: «ابن». والمثبت من أبي داود.
والحديث أخرجه عبد الرزاق (١١٣٣٤)، والبيهقي ٣٣٩/٧ من طريق ابن جريج به. وينظر
الإصابة ٣٨٤/٤.
(٢) أخرجه الدارقطني ٣٣/٤، والحاكم ١٩٩/٢، ٢٠٠، والبيهقي ٣٤٢/٧، ١٨١/١٠ من طريق الربيع به.

الاستدكار

حَدَّثَنِي أَحْمَدُ^(١) بَنُ قَاسِمٍ وَعَبْدُ الْوَارِثِ بَنُ سَفِيَّانَ ، قَالَا : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ ابْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي الْحَارِثُ بَنُ أَبِي أُسَامَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي يَزِيدُ بَنُ هَارُونَ ، وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الْوَارِثِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي قَاسِمٌ بَنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي حَمْدُونُ بَنُ أَحْمَدَ بْنِ سَلَمٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي شَيْبَانُ ، قَالَ : حَدَّثَنِي جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ ، قَالَا : حَدَّثَنِي الزَّيْبُرُ بْنُ سَعِيدِ الْهَاشِمِيِّ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ يَزِيدَ بْنِ رُكَانَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ ، أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْبَيْتَةَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَخْبَرَهُ ، فَقَالَ : « مَا نَوَيْتَ بِذَلِكَ ؟ » . قَالَ : وَاحِدَةً . قَالَ : « آلهِ ؟ » . قَالَ : آلهِ . قَالَ : « هُوَ عَلَى مَا أَرَدْتَ »^(٢) . وَاللَّفْظُ لِحَدِيثِ حَمْدُونِ بْنِ سَلَمٍ .

وقد رَوَى هذا الحديثُ ابنُ المبارك ، عن الزَّيْبُرِ بْنِ سَعِيدٍ^(٣) .

قال^(٤) أَبُو عَمَرَ : رَوَى مِثْلُ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ فِي الْبَيْتَةِ ، أَنَّهُ يُنَوَّى الْحَالْفُ بِهَا ؛ فَإِنْ أَرَادَ ثَلَاثًا فَثَلَاثٌ ، وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً فَهِيَ رَجْعِيَّةٌ - عَنْ عَمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ . رَوَى ذَلِكَ عَنْ عَمَرَ مِنْ وَجْهِهِ ، وَنَحْوَهُ عَنْ

القبس

(١) فِي الْأَصْلِ ، م : « مَحْمُود » . وَيَنْظُرُ بَقِيَّةُ الْمَتْنِ ص ٢٠١ .

(٢) أَخْرَجَهُ ابْنُ بَشْكُوَالٍ فِي غَوَامِضِ الْأَسْمَاءِ ٢٠/١ ٤٢٠ مِنْ طَرِيقِ الْمُصَنِّفِ بِهِ بِحَدِيثِ حَمْدُونِ .

(٣) أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ ٣٤/٤ ، ٤٤ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ الْمُبَارَكِ بِهِ .

(*) هُنَا يَنْتَهِي السَّقْطُ فِي الْمَخْطُوطِ ح ، هـ ، وَالْمَشَارُ إِلَيْهِ ص ٤٩٥ .

ابن مسعود . وبه قال سعيد بن جبيرة وغيره^(١) .

الاستذكار

وقال ابن جريج ، عن عطاء في البتة : واحدة ، أو ما نوى^(٢) .

ذكر أبو بكر^(٣) ، قال : حدثني ابن إدريس ، عن الشيباني ، عن الشعبي ، قال : شهد عبد الله بن شداد عند عروة بن المغيرة ، أن عمر جعلها واحدة ، وهو أحق بها ، وشهد بها عنده رياش^(٤) بن عدي ، عن علي ، أنه جعلها ثلاثاً .

قال^(٥) : وحدثني ابن فضيل ، عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن عمر وعبد الله ، قالوا : تطليقة ، وهو أملك بها .

قال^(٥) : وحدثني ابن عيينة ، عن عمرو ، عن محمد بن عباد ، عن المطلب بن حنطب ، عن عمر ، أنه جعل البتة تطليقة ، وزوجها أملك بها .

القبس

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١١٧٢ ، ١١١٧٦ ، ١١١٨٩ ، ١١١٩٤) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٦٨/٥ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١١٧١) عن ابن جريج به .

(٣) ابن أبي شيبة ٦٦/٥ ، ٦٧ ، ٤٣٤/٦ (طبعة الرشد) .

(٤) في النسخ وطبعة الرشد : «الرايش» ، وفي طبعة السلفية : «الورس» ، وفي نسخة منه : «الراس» . والمثبت من الأم ١٧٢/٧ ، وينظر التاريخ الكبير ٣/٣٣٢ ، والجرح والتعديل ٣/٥١٨ ، والإكمال ٩٩/٤ . وسيأتي في الصفحة التالية .

(٥) ابن أبي شيبة ٦٦/٥ .

وقد روى عن عمر أنها واحدة^(١) بائث^(٢). ولا يصح عنه .

وروى عبد الرزاق^(٣)، عن ابن عيينة، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي، قال: جاء ابن أخى الحارث بن أبي ربيعة إلى عروة بن المغيرة بن شعبة، وكان أميراً على الكوفة، فقال له عروة: لعلك أتيتنا زائراً مع امرأتك. قال: وأين امرأتى؟ قال: تركتها عند بيضاء. يعنى امرأته، قال: فهى إذن طالق البتة. قال: فإذا هى عندها، فسأل، فشهد عبد الله بن شداد ابن الهادي، أن عمر بن الخطاب جعلها واحدة، وهو أحق بها. قال: ثم سأل، فشهد رجل من طيئ يقال له: رياش بن عدي. أن علياً جعلها ثلاثاً. فقال عروة: إن هذا لهو الاختلاف. فأرسل إلى شريح، فسأله - وقد كان غُزل عن القضاء - فقال شريح: الطلاق سنة، والبتة بدعة، فنقفه عند بدعته، فننظر ما أراد بها.

وعن ابن جريج، قال: أخبرنى عمرو بن دينار، أن عبد الله بن أبي سلمة حدثه، أن سليمان بن يسار أخبره، أن التوامة بنت أمية بن خلف طلقت البتة، فجعلها عمر بن الخطاب واحدة^(٤).

قال^(٥): وأخبرنا معمر وابن جريج، عن عمرو بن دينار، عن محمد بن

(١) سقط من النسخ. والمثبت من مصدر التخريج.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٦/٥.

(٣) عبد الرزاق (١١١٨١).

(٤) عبد الرزاق (١١١٧٣).

(٥) عبد الرزاق (١١١٧٤، ١١١٧٥).

ما جاء فى الخَلِيَّةِ والبرِّيَّةِ وما أشبه ذلك

عبادِ بنِ جعفرٍ ، أن عمرَ بنَ الخطابِ سئل عن رجلٍ طَلَّقَ امرأته البتَّةَ ، فقال : الاستدكار الواحدةُ تَبْتُ ، راجعِ امرأتك ، فهى واحدةٌ .

وروى مثلُ قولِ أبى حنيفةَ والثورى ، عن إبراهيمَ النخعى ، وغيره ^(١) .

بابُ ما جاء فى الخَلِيَّةِ والبرِّيَّةِ وما أشبههما

القبس

ما جاء فى الخَلِيَّةِ والبرِّيَّةِ

سُمى الله النكاحَ فى القرآنِ باسمين ؛ نكاحٌ ، وزواجٌ ، واختلف العلماءُ ، هل له لفظٌ آخرٌ سوى هذين أم لا ؟ وقد يَبْتَنَّى ذلك فى مواضعه ، وأَشْرَفنا إليه ههنا فى حديثِ المَوَهوبَةِ ^(٢) ، وسُمى الله أيضًا الطلاقَ فى القرآنِ بثلاثةِ أسماءٍ ؛ الطلاقُ ، والفراقُ ، والسرَّاحُ . واختلف العلماءُ فى ألفاظِ الطلاقِ صريحًا وكنايةً ؛ فقال الشافعى : الصريحُ ما وَرَدَ فى القرآنِ ، والكنايةُ ما عَداه . واختلف علماءُنا فى ذلك ؛ فقال القاضى عبدُ الوهابِ : الصريحُ لفظُ الطلاقِ وحده . وقال القاضى أبو الحسنِ : الصريحُ لفظُ الطلاقِ والفراقِ والحرامِ والخَلِيَّةِ والبرِّيَّةِ . وتحقيقُ القولِ فى ذلك يرجعُ إلى فصلين ؛ أحدهما : يرجعُ إلى تحقيقِ لفظِ الصريحِ ، وهو الخالصُ فى الدلالةِ على الشئِ ، الذى لا يحتملُ سواه ، مأخوذٌ مِنَ اللَّبَنِ الصريحِ ، وهو الذى لم يَشْبُهُ شئٌ ، بناءً على ما يَبْتَنَّى فى أصولِ الفقهِ مِنْ أن المعقولَ فى الألفاظِ تبعٌ للمحسوسِ . والثانى : أنه إنما ^(٣) يُفْتَقَرُ إلى الفرقِ ^(٣) بينَ الصريحِ والكنايةِ بحرفٍ واحدٍ ؛ وهو أن الصريحَ ما لا يُنَوَّى فيه الحالفُ ، والكنايةُ ما يُنَوَّى فيه ، وإذا ثبتَ هذا وَتَحَقَّقْتموه ،

(١) أخرجه سعيد بن منصور (١٦٨٧) ، وابن أبى شيبَةَ ٦٨/٥ .

(٢) ينظر ما تقدم ص ١١٠ ، ١١١ .

(٣ - ٣) فى د : « يفتقر » .

فقول القاضي ^(١) أبي محمد هو صريح مذهب مالك ؛ لأن مالكاً يُنَوَّى في الحَلْيَةِ والْبَرِيَّةِ ، وحَبْلِكَ على غارِبِكَ . وهى من الصريح فى غَرْفِ الطلاق ، فدلَّ على أن الصريح عنده لفظ الطلاق خاصة الذى ليس فيه احتمال ، والذى وقع شرعاً وغرفاً عليه ، ألا ترى إلى قول عمر للرجل الذى قال لامرأته : حَبْلِكَ على غارِبِكَ : ما أردت ؟ فقال له : أردت الفراق . فتَوَّاه فيها . وقد قال مالك : لو علمت أن عمر قال ذلك لقلت به . فإن قيل : فكيف قال ذلك مالك وهو يزويه ؟ قلنا : رواه مقطوعاً ، فأعجبه مَقْطَعُهُ ، ولم يزويه مُسْتَنْدًا فلزمه حكمه ، وهذا هو الصحيح . ومن علمائنا من قال : إنما توقَّف مالك فيه ؛ لأنه لم يَعْلَمْ هل كان ذلك قبل الدخول أو بعده ؟ فلم يَرِ مالك أجزاء التَّنْوِيَّة ^(٢) فى المدخول بها ، وجَوَّزَهَا فى التى لم يُدْخَلْ بها ؛ لأن الواحدة تُبَيِّنُهَا . وقد قال جماعة من العلماء : إنه يُنَوَّى فى كلِّ حال . وهو الصحيح ؛ لأن : حَبْلِكَ على غارِبِكَ . لا يكون أظهر من قوله : طَلَّقْتُكَ . فإن حلَّ العقال فى الذَّهَابِ كوضع الحبل على الغارب فيه ، وكالإبانة فيما يُقَطَّعُ ، وكالتَّخْلِيَةِ فيما يُتْرَكُ ، وكالتَّبَرُّؤَةِ فيما يسقط ، وهى كلها ألفاظٌ إن لم تكن مثل الطلاق فلا تكون فوقه ، ولو قال رجلٌ لامرأته : طَلَّقْتُكَ . لنَوَّى كذلك إذا قال : حَلَّيْتُكَ . وكذلك البتَّة القطع . وقد اختلف الصحابة فيها ، وغلب مالك قضاء على بالكوفة بأنها ثلاث ، على قضاء عمر بالمدينة بأنها واحدة . وأما النسائي فقد روى حديثاً فيمن قال لامرأته : أمرك

(١ - ١) سقط من : ج .

(٢) فى د : « التَّوْيَةِ » . وينظر المنتقى ٩٢٨/٤ .

بيدك . أنها ثلاث ، ولكنه حديث منكّر^(١) . والصحيح أنها واحدة ؛ لأن الرجل يملك أمر المرأة على الإطلاق ، والمقصود منه استمراؤ قَيْدِ النكاحِ عليها أو إطلاقها ، فإذا قال لها : أمرك بيدك . فقد جعل إليها البقاء والزوال ، فلا تملك منه إلا الأقل ، وهو الواحدة ، ويتنزّل ذلك منزلة الوكيل ، فإنه لا يملك بالوكالة إلا^(٢) الأقل مما^(٣) يستقل به ، لكنه إذا نكحها^(٤) حلف للبراءة من^(٥) الاحتمال ، وله عليها الرجعة ، كما أن له الرجعة لو تولّى هو الطلاق .

عارضة : لا خلاف بين علمائنا أن الرجعة لا يملك الزوج إسقاطها ؛ لأنها حق أثبتته الله شرعاً ، وشرع إسقاطه بطريق العوض ، واستقر في نصايه الذي وضعه الشرع فيه ؛ ولذلك قال علماؤنا عن بكرة أبيهم : إن من قال لزوجته : أنت طالق ، ولا رجعة لي عليك . أن الطلاق يلزم ، وما عداه فلفو^(٦) . فتخيّل بعض الغافلين من المتأخرين ، وكتب في براءات^(٧) المطلقين : فارق فلان زوجته فلانة^(٨) بطلقة واحدة ، ملكت بها أمر نفسها ، لتسقط الرجعة ، فتسقط عنه النفقة والكسوة . وهذه جهالة عظيمة ؛ لأنه لو صرح وقال لها : ملكتك أمر نفسك . ما سقطت الرجعة ، فكيف تسقط ههنا ؟

حديث : روى في « الصحيح » ، أن النبي ﷺ خير أزواجه حين نزلت عليه :

(١) النسائي (٣٤١٠) . وقال : هذا حديث منكر .

(٢ - ٢) في د : « أقل ما » .

(٣ - ٣) في ج ، م : « يحلف للمرأة على » .

(٤) في د : « يلفوه » .

(٥) في ج ، م : « براءة » .

(٦) ليس في : د ، م .

﴿يَتَأَيَّهَا النَّيُّ قُلْ لَا زَوْجِكَ﴾ . إلى قوله : ﴿عَظِيمًا﴾ [الأحزاب : ٢٨ ، ٢٩] . قالت عائشة : فبدأ بي ، وقال : «إني ذاكِرٌ لك أمراً ، ولا عليك^(١) ألا تتعجلي حتى تستأمرى^(٢) أبويك» . وقراً عليها الآية ، فقالت له : أو في هذا أَسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ ؟ بل أريدُ اللهَ ورسولَه والدارَ الآخرةَ . ثم قالت : يا رسولَ الله ، لا تُخَيِّرْ أحداً من أزواجك أني اخْتَرْتُكَ^(٣) . فقال : «إني لم أُبْعَثْ مُعَنَّتًا» . قالت عائشة : فاخْتَرْتُهُ^(٤) ، أكان طلاقاً؟^(٥) وبهذا يُسْتَعْنَى عن حديثِ قُرَيْبَةَ^(٦) وشَبِيْهه من قولِ سعيد وغيره^(٧) .

نكتة في الفرق بين التخيير والتأميل : اختلف الناس فيهما ؛ فمنهم من جعلهما^(٨) واحداً في الحكم ، ومنهم من فرق بينهما ، وإليه صغاً مالكٌ ؛ جعل التخيير ثلاثاً والتأميل واحدَةً في تفصيل مذهبي ، بيأته في كتب المسائل ، والحجة فيه أنَّ الطلاق بيد الرجل ، فإذا صرّفه إلى المرأة ، فلا يخلو من ثلاثة أحوال^(٩) ؛ إما أن يصرّفه إليها استنابةً وتوكيلاً ، مثل أن يقول لها : طلقى نفسك . فيكون ذلك لها بحسب ما يقتضيه^(١٠) قوله ، وإما أن^(١١) يصرّفه إليها تملكاً ، وذلك على معنى الهبة ؛ إذ

(١ - ١) في د : « أن تستعجلي حتى تستأمرى » ، وفي م : « ألا تتعجلي حتى تشاوري » .

(٢) في ج : « أخبرتكَ » .

(٣) في د ، م : « فأخبرته » .

(٤) البخارى (٤٧٨٥ ، ٤٧٨٦) ، ومسلم (١٤٧٥ - ١٤٧٨) .

(٥) في ج ، م : « تقريره » .

والأثر سيأتى في الموطأ (١١٩٧) .

(٦) سيأتى في الموطأ (١١٩٨ - ١٢٠٠) .

(٧) في ج : « قال أجعلهما » .

(٨) في د : « أوجه » .

(٩) في د : « يعطيه » .

(١٠ - ١١) في ج : « وإن ما » .

١١٨٨- مالك ، أنه بلغه أنه كُتِبَ إلى عمر بن الخطاب من الموطن
العراق أن رجلاً قال لامرأته : حَبْلِكَ على غاربِكَ . فكتبَ عمرُ بنُ
الخطابِ إلى عاملِهِ : أنْ مَرَّه يُوافيني بمكةَ في المَوسِمِ . فبينما عمرُ
يطوفُ بالبيتِ إذ لَقِيَهِ الرجلُ فسَلَّمَ عليه ، فقال عمرُ : مَنْ أَنْتَ ؟ فقال :
أنا الذي أَمَرْتَ أَنْ أُجَلِّبَ عَلَيْكَ . فقال له عمرُ : أَسَأَلْتُكَ بِرَبِّ هَذِهِ

مالك ، أنه بلغه أنه كُتِبَ إلى عمر بن الخطاب من العراق في رجلٍ قال الاستدكار
لامرأته : حَبْلِكَ على غاربِكَ . فكتبَ عمرُ إلى عاملِهِ ، أنْ مَرَّه يُوافيني بمكةَ
في المَوسِمِ . فبينما عمرُ يطوفُ بالبيتِ إذ لَقِيَهِ الرجلُ فسَلَّمَ عليه ، فقال له
عمرُ : مَنْ أَنْتَ ؟ فقال الرجلُ : أنا الذي أَمَرْتَ أَنْ أُجَلِّبَ إِلَيْكَ . فقال له

القبس التَّمْلِيكَ إما أَنْ يَكُونَ بَعْوَضٍ أَوْ بَغِيرِ عَوْضٍ ، فَإِنْ كَانَ مِنْ غَيْرِ عَوْضٍ فَهُوَ مِنْ قَبِيلِ
الْهَبَةِ ، فَيَحْمَلُ التَّبَرُّعَ عَلَى الْأَقْلُ وَهُوَ الْوَاحِدَةُ ، وَإِمَّا أَنْ يُخَيَّرَهَا . وَمُطْلَقُ التَّخْيِيرِ
يَقْتَضِي التَّرَدُّدَ بَيْنَ الزَّوْجِيَّةِ وَالْخُرُوجِ عَنْهَا ، وَلَا يَكُونُ الْخُرُوجُ عَنْهَا بِالْوَاحِدَةِ ؛ فَإِنْ
الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةً ، فَلَمْ يَتَّقْ إِلَّا « الثَّلَاثُ » ، أَوْ الْخُرُوجُ عَنْهَا بِالْوَاحِدَةِ « الْبَائِنَةُ » ، عَلَى
تَفْصِيلٍ فِي الْمَذْهَبِ ، وَتَفْرِيعٍ فِي تَصْوِيرِ الْإِخْتِيَارِ وَلَفْظِهِ ، وَبَيَانِ فَائِدَتِهِ إِذَا وَقَعَ
وَحُكْمِهِ ، وَلَيْسَ فِي آيَةِ التَّخْيِيرِ حُجَّةٌ لِأَحَدٍ ؛ لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ : ﴿ إِنْ كُنْتُمْ
تُرِيدُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا ﴾ . الْآيَةُ إِلَى : ﴿ وَالذَّارَ الْآخِرَةَ ﴾ . فَخَيَّرَهُنَّ بَيْنَ الدُّنْيَا
وَالْآخِرَةِ ، وَقَالَ لَهُنَّ : إِنْ اخْتَرْتُمُ الدُّنْيَا أَطْلُقْكُمْ وَأُمْتَعِكُنَّ . فَلَمْ يَجْعَلِ الطَّلَاقَ
بِأَيْدِيَهُنَّ ، وَإِنَّمَا أَرَادَ اسْتِعْلَامَ مَا عِنْدَهُنَّ ، ثُمَّ يُنْفِذَ بَعْدَ ذَلِكَ حُكْمَهُ فِيهِنَّ .

(١ - ١) في د : « الثلاثة أو الواحدة » .

الموطأ البَيِّنَةُ ، ما أردتَ بقولِكَ : حَبْلُكَ على غَارِبِكَ ؟ فقال له الرجلُ : لو استَحَلَفْتَنِي فى غيرِ هذا المكانِ ما صدَقْتُكَ ؛ أردتُ بذلكَ الفِراقَ . فقال عمرُ بنُ الخطَّابِ : هو ما أردتَ .

الاستدكار عمرُ : أسألكَ برَبِّ هذه البَيِّنَةِ ، ما أردتَ بقولِكَ : حَبْلُكَ على غَارِبِكَ ؟ فقال الرجلُ : لو استَحَلَفْتَنِي فى غيرِ هذا المكانِ ما صدَقْتُكَ ، أردتُ بذلكَ الفِراقَ . فقال عمرُ : هو ما أردتَ ^(١) .

قال أبو عمرَ : رُوى هذا الخبرُ عن عمرَ من وجوه ؛ منها ما ذَكَرَهُ عبدُ الرزاقِ ^(٢) ، ^(٣) عن معمرٍ ^(٣) ، عن ليثٍ ، عن مجاهدٍ ، أن رجلاً قال لامرأته فى زمنِ عمرَ : حَبْلُكَ على غَارِبِكَ ، حَبْلُكَ على غَارِبِكَ ، حَبْلُكَ على غَارِبِكَ . فاستَحَلَفَهُ عمرُ بينَ الركنِ والمقامِ ، ما أردتَ ؟ فقال : أردتُ الطلاقَ ثلاثاً . فأَمْضَاهُ عليه .

قال ^(٤) : أَخْبَرَنِي الثورِىُّ ، عن عبدِ الملكِ بنِ أبى سليمانَ ، أن عمرَ أَمَرَ عليّاً أن يستَحَلِفَهُ ما نَوَى .

القبس

- (١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨ و، ٨-مخطوط)، ورواية أبى مصعب (١٥٧٢) . وأخرجه الشافعى ٢٣٦/٧ ، والبيهقى ٣٤٣/٧ من طريق مالك به .
- (٢) عبد الرزاق (١١٢٣٢) .
- (٣ - ٣) سقط من النسخ . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٥٢/١٨ .
- (٤) عبد الرزاق (١١٢٣٣) .

قال^(١) : وأخبرنا معمرٌ ، عن قتادة ، قال : إذا قال : حَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ . الاستدكار فهي واحدة ،^(٢) «أَوْ مَا نَوَى»^(٣) ، وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً ، فهو^(٤) أَحَقُّ بِهَا .

قال أبو عمر : أما خبرُ مالكٍ عن عمرَ في هذا الباب ، فيدُلُّ على أنه إنما حَلَفَ الرجلَ ؛ هل أراد الطلاقَ بقوله : حَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ . أم لم يُرِدْ ؟ لأنه قال له : هو ما أردت . وأما خبرُ مجاهدٍ عن عمرَ ، فيحتمِلُ هذا ، ويحتمِلُ أنه لَمَّا كَثُرَ اللفظُ سأله : هل أراد بالتكرارِ طلاقًا ، أو أراد تأكيدًا في الواحدة . وقد رَوَى عن عمرَ وعليٍّ رضي الله عنهما ، أنهما قالَا في : حَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ : يُسْتَحْلَفُ هل أراد طلاقًا أم لا ، وَيُنَوَّى^(٥) فيما أراد منه .

ذكر أبو بكر^(٥) ، قال : حَدَّثَنِي «عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نُمَيْرٍ»^(٦) ، عن عبدِ الملكِ بنِ أبي سليمانَ ، عن عطاءٍ ، قال : أتى ابنُ مسعودٍ في رجلٍ قال لامرأته : حَبْلُكَ عَلَى غَارِبِكَ . فكَتَبَ ابنُ مسعودٍ إلى عمرَ ، فكتبَ عمرُ : مُرُهُ

(١) عبد الرزاق (١١٢٣٤) .

(٢ - ٢) ليس في : الأصل .

(٣ - ٣) في مصدر التخييج : « وما نوى وهو » .

(٤) في م : « نيته » .

(٥) ابن أبي شيبة ٤١ / ٥ .

(٦ - ٦) في الأصل : « أبو بكر بن نمير » ، وفي ح : « عبد الله بن أبي نمير » ، وفي م : « ابن نمير » .

الاستذكار فليؤافيني بالموسم . فوافاه بالموسم ، فأرسل إلى عليّ ، فقال له عليّ :
أنشدك بالله ما نويت ؟ قال : فراق امرأتى . ففرّق^(١) بينهما .

هذا يُخَرِّجُ فِيمَنْ طَلَّقَ وقال : أردت^(٢) غير امرأتى . واختلف قول مالك
فِيمَنْ قال لامرأته : حبلك على غاربك . فمرة قال : يُتَوَّى ما أراد به من
الطلاق ، ويُلْزَمُ ما نوى من ذلك . ومرة قال : لا يُتَوَّى أحدٌ فى : حبلك على
غاربك . لأنه لا يقوله أحدٌ ، وقد أبقي من الطلاق شيئاً ، وهى ثلاث على كل
حال . ولم يختلف قوله أنه^(٣) طلاق . ولا يلتفت إلى نيته^(٤) إن قال : لم أريد
طلاقاً . وقال الثوري ، وأبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهم ، فى : حبلك
على غاربك : إن لم يُريد الطلاق لم يلزمه شيء ، وليس بشيء . وإن أراد
الطلاق فهو طلاق رجعي عند الشافعي لا غير . وهو قول قتادة ، والحسن ،
والشعبي ، وجماعة^(٥) . وقال أبو حنيفة : إن أراد بقوله ذلك ثلاثاً فهى
ثلاث ، وإن أراد اثنتين فهى واحدة بائنة^(٦) ، وإن أراد واحدة فهى بائنة^(٦) ، وإن

(١) بعده فى الأصل ، م : « عمر » .

(٢) فى ح : « طلقت » .

(٣) بعده فى م : « لا » .

(٤) فى ح ، هـ : « قوله » .

(٥) ينظر سنن سعيد بن منصور (١١٥٨) ، ومصنف ابن أبى شيبة ٦٩/٥ .

(٦ - ٦) سقط من : ح ، هـ .

لم يُرِدْ طلاقاً فليس بشيء . وكذلك قال أصحابه إلا زُفَرَ ، فإنه قال : إن الاستدكار أراد اثنتين ، فهما اثنتان . وقول الثوري كقول أبي حنيفة في ذلك ؛ لأنها كلمة واحدة . وقال أبو عبيد وأبو ثور : هي واحدة ، يملك بها الرجعة . زاد أبو عبيد : إلا أن يريد ثلاثاً^(١) .

قال أبو عمر : تناقض الكوفيون في هذا الباب ؛ لأنهم يقولون : إن قال : أنت طالق . وأراد ثلاثاً ، فإنما هي واحدة ؛ لأنه لا يقع بالنية^(٢) طلاق ، وقد أوقعوه بالنية^(٣) ههنا .

وقال إسحاق بن راهويه : كل كلام يُشبه الطلاق ، أو يُراد به الطلاق ، فهو ما نوى من الطلاق . وهو قول إبراهيم النخعي^(٤) . وقال الشافعي : الطلاق ، والفراق ، والسرّاح ، لا يُرَاعَى في شيء من ذلك النية^(٥) ؛ لقول الله تعالى : ﴿ فَطَلَّقُوهُنَّ ﴾ [الطلاق : ١] . ﴿ أَوْ فَارِقُوهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٢] . ﴿ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ ﴾^(٦) [البقرة : ٢٣١] . قال : وأما الكِنَايَاتُ كُلُّهَا الْمُحْتَمِلَةُ لِلطَّلَاقِ

(١) في ح : « طلاقاً » .

(٢) في الأصل ، ح : « بالنية » .

(٣) في الأصل ، م : « بالنية » .

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٢٢١) ، وسنن سعيد بن منصور (١١٥٥ ، ١١٥٧) ، وابن أبي شيبة ٦٩/٥ .

(٥) في ح : « البتة » .

(٦ - ٦) في م : « وإذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ، وقوله جل ثناؤه : فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف » .

١١٨٩ - مالك ، أنه بلغه أن علي بن أبي طالب كان يقول في الرجل يقول لامرأته : أنت علي حرام . أنها ثلاث تطليقات . قال مالك : وهذا أحسن ما سمعت في ذلك .

الاستدكار وغيره ، فإن أراد الطلاق كان ما نوى من الطلاق ، وإن لم ينو شيئاً حلف ، على ما فعل "عمر رضي الله عنه" ، ولم يلزمه شيء .

مالك ، أنه بلغه أن علي بن أبي طالب كان يقول في الرجل يقول لامرأته : أنت علي حرام . أنها ثلاث تطليقات^(١) . قال مالك : وذلك أحسن ما سمعت .

قال أبو عمر : للعلماء فيمن قال لزوجته : أنت علي حرام . ثمانية أقوال ؛ أشدها قول مالك . وهو قول علي وزيد بن ثابت . وبه قال الحسن البصري والحكم بن عتيبة^(٢) . وإليه ذهب ابن أبي ليلى ، قال : هي ثلاث ، ولا أسأله عن يمينه . وهو قول مالك في المدخول بها ، ويؤويه في التي لم يدخل بها .

قال أبو عمر : روى جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن علي في الذي

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨ - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٧٣) .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٣٨٢) .

يقول لامرأته : أنت عليّ حرام . قال : هي ثلاث^(١) . الاستذكار

وروى عبد الرزاق^(٢) ، عن ابن التيمي ، عن أبيه ، أن عليًا وزيدًا فرقا بين رجل وامرأته ، قال : هي عليّ حرام . وقاله الحسن أيضًا .

وعن معمر ، عن قتادة ، عن الحسن ، قال : هي ثلاث^(٣) .

وروى قتادة ، عن خِلاس بن عمرو ، وأبي حسان الأعرج ، أن عدى بن قيس ، أحد بني كلاب ، جعل امرأته عليه حرامًا ، فقال له عليّ : هي الثلاث ، والذي نفسى بيده ، لئن مَسِسْتُهَا قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ غَيْرَكَ لأَرْجُمَنَّكَ^(٤) .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(٥) ، قال : حدّثنى يَغْلَى ، عن إسماعيل ، قال : قال عامر : زعم أناس أن عليًا كان جعلها عليه حرامًا حتى تنكح زوجًا غيره ، والله ما قالها عليّ قط .

وروى ابن عيينة ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي ، أنه سمعه يقول : أنا أعلمكم بما قال عليّ في الحرام ، قال : لا أمرك أن تتقدّم ، ولا

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٠) ، وسعيد بن منصور (١٦٩٤) ، وابن أبي شيبة ٧٢/٥ عن جعفر به .

(٢) عبد الرزاق (١١٣٨٣) .

(٣) عبد الرزاق (١١٢٠٩) .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨١) من طريق قتادة به .

(٥) ابن أبي شيبة ٧٤/٥ .

الاستذكار أمرُك أن تتأخَّر^(١) .

قال أبو عمر: الصحيح عن عليّ خلاف ما قال الشعبي، من وجوه يطولُ ذكرها، أنه كان يرى الحرام ثلاثاً، لا تحِلُّ له إلا بعدَ زوج. وكذلك مذهبُ زيد بن ثابت.

ذكر ابنُ أبي شيبة^(٢)، قال: حدَّثني "عبدُ الوهاب"^(٣)، عن سعيد، عن مطر^(٤)، عن حميد بن هلال، عن سعد^(٥) بن هشام، أن زيد بن ثابت قال: هي ثلاث، لا تحِلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره.

قال^(٦): وحدَّثني عبدُ الأعلى، عن سعيد، عن قتادة، أن زيد بن ثابت كان يقولُ في الحرام: ثلاث.

وعبدُ الرزاق^(٧)، عن "عبدِ الله بن مُحرَّر"^(٨)، عن الزهري، أن زيد بن ثابت قال: هي ثلاث.

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٤) عن ابن عينة به.

(٢) ابن أبي شيبة ٤٤١/٦، ٤٤٢ (طبعة الرشد).

(٣ - ٣) في ح، هـ: «عبد الواحد». وينظر تهذيب الكمال ٣٤/١٦، ٥٠٣/١٨.

(٤ - ٤) في الأصل، م: «بن مطرف»، وفي ح، هـ: «بن مطر». والمثبت من مصدر التخريج، وينظر تهذيب الكمال ٥١/٢٨.

(٥) في ح، هـ، م: «سعيد». وينظر تهذيب الكمال ٣٠٧/١٠.

(٦) ابن أبي شيبة ٧٣/٥.

(٧) عبد الرزاق (١١٣٧٢).

(٨ - ٨) في النسخ: «معمّر». والمثبت من مصدر التخريج، وينظر تهذيب الكمال ٢٩/١٦.

قال معمرٌ : وقال الزهرى : هو ما نوى ، ولا يكون أقل من واحدة^(١) . الاستذكار

وقال مالكٌ وأكثر أصحابه فيمن قال لامرأته قبل أن يدخُل : أنتِ على حرامٍ : إنها ثلاثٌ ، إلا أن يقول : نويت واحدةً . وقال عبدُ الملكِ ابنُ الماجشون : لا ينوي فيها ثلاثٌ ، وهى واحدة على كلِّ حالٍ ، كالمَدْخُولِ بها سواءً . وقال عبدُ العزيز بنُ أبى سلمة : هى واحدةٌ ، إلا أن يقول : أردت ثلاثاً . والقولُ الثانى ، قاله سفيانُ الثوري ، وطائفةٌ ، قال : إن نوى بقوله لامرأته : أنتِ على حرامٍ . ثلاثاً ، فهى^(٢) ثلاثٌ ، وإن نوى واحدةً ، فهى واحدةٌ بائنةً ، وإن نوى يميناً ، فهو يمينٌ يكفرُها ، وإن لم ينوِ فُرقةً ولا يميناً ، فليس بشيءٍ ، هى كذبةٌ . والقولُ الثالثُ ، قاله الأوزاعي : هو ما نوى ، فإن لم ينوِ شيئاً ، فهى يمينٌ يكفرُها . والقولُ الرابعُ ، ما قاله الشافعى ، قال : ليس قوله : أنتِ على حرامٍ . بطلاقٍ ، حتى ينوِ به الطلاقَ ، فإن نوى به الطلاقَ ، فهو على ما أراد من عدده ، فإن أرادَ واحدةً ، فهى رجعيةٌ ، وإن أرادَ تحريمَها بغيرِ طلاقٍ ، فعليه كفارةٌ يمينٍ وليس بمؤلٍ . والقولُ الخامسُ ، قاله أبو حنيفةٌ وأصحابه ، قال : إن نوى الطلاقَ ، فهى واحدةٌ بائنةٌ ، إلا أن ينوى

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧١) عن معمر به .

(٢) بعده فى الأصل : « حرام » .

الاستدكار ثلاثاً ، فإن نوى ثلاثاً ، فهي ثلاث ، وإن نوى اثنتين ، فهي واحدة ، وإن لم ينو طلاقها ، فهي يمين ، وهو مؤول ، وإن نوى الكذب ، فليس بشيء . وقال زُفَرٌ مِثْلَ ذَلِكَ كُلِّهِ ، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ : إِنْ نَوَى اثْنَتَيْنِ ، فَهِيَ اثْنَتَانِ . وَالْقَوْلُ السَّادِسُ ، قَالَهُ إِسْحَاقُ وَغَيْرُهُ قَبْلَهُ ، قَالُوا : مَنْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . لَزِمَهُ كَفَارَةٌ الظَّهَارِ ، وَلَمْ يَطَّأْهَا ^(١) حَتَّى يُكْفِّرَ . وَالْقَوْلُ السَّابِعُ ، قَالَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ التَّابِعِينَ وَغَيْرِهِمْ ، قَالُوا فِي الْحَرَامِ : هِيَ يَمِينٌ يُكْفَرُهَا مَا يَكْفُرُ الْيَمِينَ . إِلَّا أَنَّ بَعْضَهُمْ ^(٢) قَالَ : هِيَ يَمِينٌ مُغْلَظَةٌ . وَمَنْ قَالَ : هِيَ يَمِينٌ . فَحُجَّتْهُ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ يَتَأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التَّحْرِيمُ : ١] . وَكَانَ حَرِّمَ عَلَى نَفْسِهِ مَارِيَّةَ سُرِّيَّتِهِ ^(٣) ، ثُمَّ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [التَّحْرِيمُ : ٢] . وَفِي هَذَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ . وَالْقَوْلُ الثَّامِنُ ، أَنَّ تَحْرِيمَ الْمَرْأَةِ كِتَابِيَّةٌ لَيْسَ بِشَيْءٍ ، وَلَا فِيهِ كَفَارَةٌ وَلَا طَلَاقٌ ؛ لِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ [المائدة : ٨٧] .

قال أبو عمر : قد رُوِيَ هَذِهِ الْأَقْوَالُ ^(٤) كُلُّهَا عَنْ ^(٥) جَمَاعَةٍ مِنَ السَّلَفِ .

(١) فِي ح ، هـ : « يَطَّأُهَا » .

(٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « غَيْرِهِمْ » .

(٣) يَنْظُرُ الدَّر الْمَشْهُور ١٤ / ٥٧٠ - ٥٧٥ .

(٤) فِي ح ، هـ : « الْآثَار » .

(٥ - ٥) فِي ح ، هـ : « عُلَمَاء » .

فروى معمرٌ، عن منصورٍ، عن إبراهيمٍ في الحرام، قال: إن نوى الاستدكار واحدةً فهي واحدةٌ، وإن نوى ثلاثاً فثلاثٌ^(١).

وروى الثوريُّ، عن منصورٍ، عن إبراهيمٍ، قال: كان أصحابنا يقولون في الحرام: هي واحدةٌ بائنةٌ، وهي أملكُ بنفسِها، وإن شاء خطبها^(٢).

^(٣) وروى ابنُ إدريسٍ، عن الأعمشِ، عن إبراهيمٍ، قال: إذا قال لامرأته: هي عليّ حرامٌ. ينوي الطلاقَ، فأدنى ما تكونُ تطليقةً بائنةً^(٤).

وروى جريرٌ، عن منصورٍ، عن إبراهيمٍ، قال: إن نوى طلاقاً فأدنى ما تكونُ من نيةٍ واحدةٍ في ذلك بائنةٌ، إن شاء وشاءت تزوجها، وإن نوى ثلاثاً فثلاثٌ^{(٣)(٥)}.

وروى الشعبيُّ، عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ في الحرام، قال: إن نوى طلاقاً فهي واحدةٌ، وهو أملكُ برجعتها، وإن لم ينو طلاقاً فهي يمينٌ يكفرُها^(٦).

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٦٩) عن معمر به.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١١٨٩، ١١٣٧٠) عن الثوري به.

(٣ - ٣) سقط من: ح، هـ.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٢/٥، ٧٣ عن ابن إدريس به.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٣/٥ عن جرير به.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٢/٥، والبيهقي ٣٥١/٧ من طريق الشعبي به.

الاستذكار وروى إبراهيم، عن عبد الله بن مسعود، قال: إن نوى يمينًا فهي يمينٌ، وإن نوى طلاقًا فما نوى^(١).

وشعبة، عن حماد، قال: الحرام واحدة بائنة^(٢).

وأما من قال: إن الحرام يمينٌ تُكْفَرُ. فروى معمر، عن يحيى بن أبي كثير وأيوب، عن عكرمة، أن عمر بن الخطاب قال في الحرام: هي يمينٌ. قال يحيى: وهو قول ابن عباس^(٣).

قال أبو عمر: ورواه عن عكرمة خالد الحذاء مثله^(٤).

وقال عبد الرزاق^(٥): سمعتُ عمر بن راشد يحدث، عن^(٦) يحيى بن أبي كثير، عن يعلى بن حكيم^(٧)، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس، قال: هي يمينٌ. وتلا: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب: ٢١]. وروى سعيد بن المسيب^(٨)، وجابر بن زيد^(٩)، ومطرف، عن ابن

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٦٦)، وابن أبي شيبة ٧٢/٥ من طريق إبراهيم به.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٢/٥ عن شعبة، عن عبد الخالق، عن حماد.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٦٠، ١١٣٦٢) عن معمر به.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٧٣/٥ من طريق خالد الحذاء به.

(٥) عبد الرزاق (١١٣٦٣).

(٦ - ٦) في ح، ه: «يعلى بن أبي كثير».

(٧) أخرجه سعيد بن منصور (١٧٠٤) من طريق سعيد به.

(٨) أخرجه الدارقطني ٤١/٤ من طريق جابر به.

عباس مثله . الاستذكار

وابن عينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد ، عن ابن مسعود^(١) ، قال :
هي يمين يكفرها^(٢) .

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(٣) ، قال : حدثني عبد الأعلى ، عن
سعيد^(٤) ، عن قتادة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، وعن جابر بن زيد ،
وسعيد بن جبير ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، أنهم قالوا :
الحرام يمين .

وعبد الرزاق^(٥) ، قال : أخبرنا ابن جريج ، قال : أخبرني داود بن أبي
هند ، عن سعيد بن المسيب ، قال : هي يمين^(٦) .

أبو بكر^(٧) ، قال : حدثني عبد الأعلى ، عن سعيد ، عن قتادة^(٨) ، عن

(١) في ح ، هـ : «عباس» .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٦٦) ، وسعيد بن منصور (١٦٩٣) عن ابن عينة به .

(٣) ابن أبي شيبة ٤٤٢/٦ (طبعة الرشد) .

(٤) في النسخ : «شعبة» . والمثبت من مصدر التخريج ، وينظر تهذيب الكمال ٣٥٩/١٦ .

(٥) عبد الرزاق (١١٣٥٩) .

(٦) بعده في ح ، هـ ، م : «حدثنا» .

(٧) ابن أبي شيبة ٧٤/٥ .

(٨) بعده في ح ، هـ : «و» .

الاستذكار عطاء وطاوس ، قالا : هي يمينٌ .

قال^(١) : وحَدَّثني عبدُ الرحيمِ بنُ سليمانَ ، عن جويرٍ^(٢) ، عن الضحاكِ ، أن أبا بكرٍ ، وعمرَ ، وابنَ مسعودٍ ، رضيَ الله عنهم قالوا : مَنْ قال لامرأته : هي عليّ^(٣) حرامٌ . فليست عليه بحرامٍ ، وعليه كفارةٌ يمينٍ .

قال^(١) : وحَدَّثني الثَّقَفِيُّ ، عن بُرْدٍ ، عن مكحولٍ وسليمانَ بنِ يسارٍ ، قالا : الحرامُ يمينٌ .

ومن قال : هي يمينٌ مغلظةٌ . أوجب في كفارته تلك اليمينَ عتقَ رقبةٍ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جبيرةٍ .

وذكر أبو بكرٍ^(٤) ، عن عبدِ السلامِ بنِ حربٍ ، عن خُصيفٍ ، عن سعيدِ ابنِ جبيرةٍ في الرجلِ يقولُ لامرأته : أنتِ عليّ حرامٌ . قال : يُعتقُ رقبةً . قال : وإن قال ذلك لأربعِ نسوةٍ أعتقَ أربعَ رقابٍ .

وقد روى عن ابنِ عباسٍ : الحرامُ يمينٌ مغلظةٌ^(٥) .

(١) ابن أبي شيبة ٧٤/٥ .

(٢) في ح ، هـ : «جوير» .

(٣) في الأصل ، م : «عليه» .

(٤) ابن أبي شيبة ٧٥/٥ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٦) .

قال أبو عمر: فهؤلاء كلهم لا يزؤون الحرام طلاقاً، ويزوجونها يميناً الاستدكار
تُكْفَرُ.

ذكر عبد الرزاق^(١)، عن ابن جريج، قال: قلت لعطاء: الرجل يقول
لامرأته: أنت علي حرام. قال: يمين. ثم تلا: ﴿يَتَأَيَّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ
اللَّهُ لَكَ﴾. إلى قوله: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ﴾. قلت: وإن كان
أراد الطلاق؟ قال: قد علم الله مكان الطلاق. قلت: وإن قال: أنت علي
كالميته، والدم، ولحم الخنزير. هو كقوله: أنت علي حرام؟ قال: نعم.
وقول الحسن البصري في أن الحرام يمين تكفر كقول عطاء^(٢).

وأما من قال في الحرام: ليس بشيء، ولا يلزم قائل هذا القول كفارة
ولا طلاق، وأن زوجته في ذلك كسائر ماله سواء؛ مسروق بن الأجدع،
وأبو سلمة بن عبد الرحمن، والشعبي، وغيرهم.

وروى معمر، عن عاصم بن سليمان، عن الشعبي، أن مسروقاً قال:
ما أبالي حرمت امرأتي، أو حرمت جفنة^(٣) تريد^(٤).

وعن يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة، أنه قال: ما أبالي حرمتها،

(١) عبد الرزاق (١١٣٥٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧٣، ١١٣٧٤).

(٣) في ح، هـ: «جفنة من»، وفي م: «جفنة من».

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧٥) عن معمر به.

الاستدكار أو حرّمث الفرات^(١).

والثوري، عن صالح بن مسلم، عن الشعبي، قال: ^(٢) «إن قال: أنت علي حرام. فهو^(٣) أهون علي من تغلي^(٤)».

وأما قول من قال: كفارة الحرام كفارة الظهار؛ فروى الثوري، عن منصور، عن سعيد بن جبيرة، عن ابن عباس في الحرام، قال: عتق رقبة، أو صيام شهرين، أو إطعام ستين مسكيناً^(٥).

وكذلك روى خُصيف، عن سعيد بن جبيرة، عن ابن عباس بخلاف رواية يغلي بن حكيم، وابن المسيب، وأبي الشعثاء، ومطرف، عن ابن عباس.

ومعمر، عن خُصيف، عن سعيد بن جبيرة، وعن أيوب، عن أبي قلابة، وعن سمالك بن الفضل، عن وهب بن منبه، قالوا: هو بمنزلة الظهار إذا قال: هي علي حرام^(٦).

واختلف عن قتادة؛ فروى عنه: في الحرام كفارة الظهار^(٧). وروى

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧٧) من طريق يحيى بن أبي كثير به.

(٢ - ٣) سقط من النسخ، والمثبت من مصدر التخریج.

(٣) في النسخ: «هو»، والمثبت من مصدر التخریج.

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧٨) عن الثوري به.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٥) عن الثوري به.

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٧) عن معمر به.

(٧) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٨٩).

عنه : كفارة اليمين^(١) .

قال^(٢) أبو عمر : لا يكون الحرام ظهاراً عند من قدمنا قوله من الفقهاء ، وإن أراد قائله الظهار . وقد روى عن ابن عباس وعائشة في تأويل قوله عز وجل : ﴿لَمْ تَحْرِمُوا مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾ . في حديث ابن عباس : « والله لا أشرب العسل بعدها »^(٣) . وفي حديث عائشة : « لن أعود أشرب العسل »^(٤) . ولم يذكر يميناً ، فكان التحريم المذكور في الآية دالاً على أن ثم يميناً كقوله عز وجل : ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ﴾ . وقال نافع : حرم رسول الله ﷺ جاريته ، فأمر بكفارة يمين^(٥) . وقال مسروق : آلى رسول الله ﷺ فجعل الحرام حلالاً^(٦) ، فأمر بكفارة يمين^(٧) .

قال أبو عمر : كأنه يعني : ﴿لَا تَحْرِمُوا طَيِّبَاتٍ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾ [المائدة : ٨٧] . والحجة لمالك ومن ذهب مذهبه في الحرام إجماع العلماء ، أن من طلق امرأته ثلاثاً أنها تحرم عليه ، فلما كانت الثلاث

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٣٧٤) ، وفي تفسيره ٣٠١/٢ ، وابن جرير في تفسيره ٨٨/٢٣ .

(٢) من هنا سقط من المخطوط ، ح ، هـ وينتهي ص ٥٢٦ .

(٣) أخرجه الطبراني (١١٢٢٦) ، وفي الأوسط (٨٧٦٤) .

(٤) أخرجه البخاري (٥٢٦٧ ، ٦٦٩١) ، ومسلم (١٤٧٤) .

(٥) أخرجه ابن حزم ٣٨٦/١١ .

(٦) يعني ما كان قد حرمه رسول الله ﷺ على نفسه من نسائه بالإيلاء ، عاد أحله ، وجعل في اليمين كفارة . النهاية ٣٧٣/١ . وينظر عمدة القارى ٢٧٦/٢٠ .

(٧) أخرجه ابن سعد ١٨٦/٨ ، وابن أبى شيبة ٢٢٧/٥ ، وابن جرير في تفسيره ٨٤/٢٣ ، والبيهقي ٣٥٢/٧ .

١١٩٠- مالك ، عن نافع ، أن عبد الله بن عمر كان يقول في الخَلِيَّةِ والْبَرِيَّةِ : إنها ثلاثُ تطليقاتٍ ؛ كلُّ واحدةٍ منهما .

١١٩١- مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم بن محمد ، أن رجلاً كانت تحته وليدة لقوم ، فقال لأهلها : شأنكم بها . فرأى الناس أنها تطليقة واحدة .

١١٩٢- مالك ، أنه سمع ابن شهاب يقول في الرجل يقول لامرأته :

الاستذكار تحريماً كان تحريم ثلاث . والله أعلم .

مالك ، عن نافع ، أن عبد الله بن عمر كان يقول في الخَلِيَّةِ والْبَرِيَّةِ : إنها ثلاثُ تطليقاتٍ ، كلُّ واحدةٍ منهما^(١) .

مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم بن محمد ، أن رجلاً كانت تحته وليدة لقوم ، فقال لأهلها : شأنكم بها . فرأى الناس أنها تطليقة واحدة^(٢) .

مالك ، أنه سمع ابن شهاب يقول في الرجل يقول لامرأته : برئت

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٩٩) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٨-ظ- مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٧٤) . وأخرجه الشافعي ٢٥٦/٧ عن مالك به .

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٦٠٠) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٨-ظ- مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٧٧ ، ١٦٩٨) . وأخرجه الشافعي ٦٤/٤ ، ٢١٦/٧ عن مالك به .

بَرِّئْتُ مَنِّي وَبَرِّئْتُ مِنْكَ . أَنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ بِمَنْزِلَةِ الْبَتَّةِ .
الموطأ

قال يحيى : قال مالكٌ فى الرجلِ يقولُ لامرأته : أَنْتِ خَلِيَّةٌ أَوْ بَرِيَّةٌ أَوْ
بَائِنَةٌ . أَنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا ، وَيُدَّيْنُ فِي الَّتِي لَمْ
يَدْخُلْ بِهَا ؛ أَوْاحِدَةً أَرَادَ أَمْ ثَلَاثًا ؟ فَإِنْ قَالَ : وَاحِدَةً . أُحْلِفَ عَلَى ذَلِكَ ،
وَكَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُخْلِى الْمَرْأَةَ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا زَوْجَهَا
وَلَا يُبَيِّنُهَا وَلَا يُثْبِتُهَا إِلَّا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ ، وَالَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا تُخْلِيهَا
وَتُثْبِتُهَا وَتُبَيِّنُهَا الْوَاحِدَةُ .

قال يحيى : قال مالكٌ : وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ .

مَنِّي وَبَرِّئْتُ مِنْكَ . أَنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ بِمَنْزِلَةِ الْبَتَّةِ^(١) .
الاستذكار

قال مالكٌ فى الرجلِ يقولُ لامرأته : أَنْتِ خَلِيَّةٌ أَوْ بَرِيَّةٌ أَوْ بَائِنَةٌ . أَنَّهَا ثَلَاثُ
تَطْلِيقَاتٍ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا ، وَيُدَّيْنُ فِي الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ؛ أَوْاحِدَةً أَرَادَ
أَوْ ثَلَاثًا ؟ فَإِنْ قَالَ : وَاحِدَةً^(٢) . أُحْلِفَ عَلَى ذَلِكَ ، وَكَانَ خَاطِبًا مِنَ
الْخُطَّابِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُخْلِى الْمَرْأَةَ الَّتِي قَدْ دَخَلَ بِهَا زَوْجَهَا وَلَا يُبَيِّنُهَا وَلَا يُثْبِتُهَا
إِلَّا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ ، وَالَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا تُخْلِيهَا وَتُثْبِتُهَا وَتُبَيِّنُهَا الْوَاحِدَةُ .

قال مالكٌ : وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ .

قال أبو عمر : قولُ الليثِ بنِ سعدٍ فى ذلكِ سواءٌ فى المدخولِ بها وغيرِ

القبس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨-ظ- مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٥٧٥) .

(٢) فى الأصل : « ثَلَاثًا » . والمثبت من الموطأ .

الاستدكار المدخول . وقال ابن أبي ليلى فى : حرام ، وخليفة ، وبرية ، وبينونية^(١) : كلها ثلاث ثلاث ، ولا ينوى فى شىء منها . وقال الأوزاعي : أما البائنة والبرية فثلاث ، وأما الخليفة ، فسمعت الزهرى يقول : واحدة أو ما نوى . وقال أبو حنيفة وأصحابه ، والثورى فى : خليفة ، وبرية ، وبائن : إن أراد طلاقاً فواحدة بائن ، إلا أن ينوى ثلاثاً ، وإن نوى واحدة أو اثنتين ، فهي واحدة بائنة . وقال زفر : إن أراد اثنتين كانت اثنتين . وقال عثمان البتي نحو قول الثورى . وقال الشافعى فى الخليفة ، والبرية ، والبائن ، والبئة : هو ما نوى ؛ فإن نوى أقل من^(٢) ثلاث كان رجعيًا . قال : ولو طلقها واحدة بائنة كانت رجعية .

قال^(٣) أبو عمر : روى عن علي بن أبي طالب ، وعبد الله بن عمر^(٤) ، وزيد بن ثابت ، رضى الله عنهم ، فى الخليفة ، والبرية ، والبائن ، والبئة ، أنها ثلاث . روى ذلك عنهم من وجوه فى كتاب « ابن أبي شيبة » ، و « عبد الرزاق » ، وغيرهما^(٥) . وهو قول مكحول^(٥) . وقال ابن شهاب فى

(١) فى م : « بينوته » .

(٢) فى الأصل : « و » . والمثبت يقتضيه السياق ، وينظر مختصر اختلاف العلماء ٢ / ٤٢٢ .

(٥) هنا ينتهى السقط من ح ، هـ ، والمشار إليه ص ٥٢٣ .

(٣ - ٣) فى ح ، هـ : « وابن عباس » ، وبعده فى م : « وابن عباس » .

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١١٧٨ ، ١١١٨٤ ، ١١١٨٦) ، وسنن سعيد بن منصور

(١٦٧٨ ، ١٦٧٩) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٥ / ٦٦ ، ٦٨ - ٧١ .

(٥) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ٥ / ٦٨ ، ٦٩ ، ٧١ .

الْبَرِّيَّةِ وَالْبَائِنِ^(١) . وَقَوْلُهُ : بَرِّتْ مِنِّي وَبَرِّتْ مِنْكَ . هُوَ مِنَ الْبَرِّيَّةِ . وَكَانَ الْاسْتِذْكَارُ بَعْضُ أَصْحَابِ مَالِكٍ يَرَى الْمُبَارَاةَ مِنَ الْبَرِّيَّةِ وَيَجْعَلُهَا ثَلَاثًا . وَتَحْصِيلُ مَذْهَبِ مَالِكٍ عِنْدَ جُمْهُورِ أَصْحَابِهِ ، أَنَّ الْمُبَارَاةَ مِنْ بَابِ الصُّلْحِ ، وَالْفَدْيَةِ ، وَالْخُلْعِ ، وَذَلِكَ كُلُّهُ عِنْدَهُمْ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ .

وَأَمَّا قَوْلُ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ فِي قَوْلِ الرَّجُلِ لِأَهْلِ امْرَأَتِهِ : شَأْنُكُمْ بِهَا : إِنْ النَّاسَ رَأَوْهَا تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً . وَرَوَى عَنْ مَالِكٍ مِثْلَ ذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ ثَلَاثًا . وَرَوَى عَنْهُ أَنَّهَا ثَلَاثٌ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ وَاحِدَةً . وَقَالَ عَيْسَى ، عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ ، عَنْ مَالِكٍ : هِيَ ثَلَاثٌ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا ، وَوَاحِدَةٌ فِي الَّتِي لَمْ يُدْخَلْ بِهَا ، وَلَا يُنَوَّى فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَالشَّافِعِيُّ : إِنْ أَرَادَ بِذَلِكَ الطَّلَاقَ ، فَهُوَ مَا أَرَادَ مِنَ الطَّلَاقِ ، وَإِنْ أَرَادَ أَقْلَ مِنْ ثَلَاثٍ ، فَهُوَ رَجْعِيٌّ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ ، وَعِنْدَ الْكُوفِيِّينَ بَائِنٌ ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْ طَلَاقًا فَلَيْسَ بِطَلَاقٍ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : أَصْلُ هَذَا الْبَابِ فِي كُلِّ كُنَايَةٍ عَنِ الطَّلَاقِ مَا رَوَى عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، أَنَّهُ قَالَ لِلَّتِي تَزَوَّجَهَا فَقَالَتْ : أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْكَ : « قَدْ عُذِّتِ بِمَعَاذِ ، الْحَقِّي بِأَهْلِكَ »^(٢) . فَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا . وَقَالَ كَعْبُ بْنُ مَالِكٍ

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١١٨٧) .

(٢) أخرجه أحمد ٤٦٠ / ٢٥ ، ٥١١ / ٣٧ ، (١٦٠٦١ ، ٢٢٨٦٩) ، والبخاري (٥٢٥٥) من

حديث أبي أسيد وسهل بن سعد الساعدي .

الاستدكار لا مرأته حين أمره رسول الله ﷺ باعتزالها : الْحَقِي بِأَهْلِكَ ^(١) . فلم يكن ذلك طلاقاً ، فدلّ بما وصّفنا من هذين الخبرين على أن هذه اللفظة مُفْتَقِرَةٌ إلى النية ، وإنما لا يُقْضَى فيها إلّا ^(٢) بما يَنْوِي ^(٣) اللفظُ بها ، فكذلك سائر الكِنَايَاتِ ^(٤) الْمُحْتَمِلَاتِ لِلْفِرَاقِ وغيره . والله أعلم .

ومن الكِنَايَاتِ بعد ما تقدّم ، قول الرجل لامرأته : اعتدّي ، وأنتِ حرةٌ . أو : اذهبي فانكحي مَنْ شئتِ . أو : لست لي بامرأةٍ . أو : قد وهبتك لأهلك . أو : خلّيتُ سبيلك . أو : الْحَقِي بِأَهْلِكَ . وما كان مثلاً هذا كُلُّهُ مِنَ الْأَلْفَاظِ الْمُحْتَمِلَةِ لِلطَّلَاقِ . وقد اختلف السلف والخلف فيها ، فواجب أن يُسأل عنها قائلها ، ويُلزم من ذلك ما نواه وأراده وقصده . وأما الْأَلْفَاظُ التي ليست من ألفاظ الطلاق ، ولا يُكْنَى بها عن الفراق ، فأكثر العلماء لا يُوقِعُونَ شيئاً منها طلاقاً وإن قصده القائل . وقال مالكٌ : كُلُّ مَنْ أَرَادَ الطَّلَاقَ بِأَيِّ لَفْظَةٍ كَانَ ، لَزِمَهُ الطَّلَاقُ حتى بقوله : كُلي . و : اشربي . و : قومي . و : اقعدِي . ونحو هذا ، ولم يُتَابِعْ مالكٌ على هذا ^(٥) .

(١) أخرجه أحمد ٦٦/٢٥ - ٧٦ (١٥٧٨٩) ، والبخاري (٤٤١٨) ، ومسلم (٢٧٦٩) ، وأبو داود (٢٢٠٢) ، والنسائي (٣٤٢٢ - ٣٤٢٦) من حديث كعب .

(٢ - ٢) في الأصل : « لفظ » .

(٣ - ٣) في ح ، هـ : « المفتقرات إلى الطلاق » .

(٤) في الأصل ، م : « ذلك إلا أصحابه » .

ما يُبين من التمليك

١١٩٣ - مالك ، أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن عمر فقال :
يا أبا عبد الرحمن ، إني جعلتُ أمرَ امرأتى فى يدها ، فطلَّقتُ نفسها ،

والأصل أن العِصْمَةَ الْمُتَيَقِّنَةَ لا تزولُ إِلَّا ^(١) بَيِّقِينَ مِنْ نِيَّةٍ ^(٢) وَقَصْدٍ ، أو ^(٣) الاستدكار
إجماع على مُرادِ الله مِنْ ذلك . وهذا عنْدِي وَجْهٌ الْاِحْتِيَاظِ ^(٤) لِلْمُفْتَى ،
وباللهِ التوفيقُ . قال رسولُ الله ﷺ : « الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ ، وَإِنَّمَا لِمَرءٍ
مَا نَوَى » ^(٥) . والذى أَقولُ به فى الذى يَهَبُ امرأته لأهلها : إنه قد كَثُرَ
الاختلافُ بَيْنَ الصحابةِ وَمَنْ بعدهم فيها . والصوابُ عنْدِي فيها ، واللهُ
أَعْلَمُ ، أنه إن أراد بذلك طلاقاً ، فهو ما نَوَى مِنَ الطلاقِ ، قَبِلوها أو
رَدُّوها ، وإن لم يُرَدَّ طلاقاً ، فليس بشيءٍ ، قَبِلوها أو رَدُّوها ، واللهُ
أَعْلَمُ .

باب ما يُبين من التمليك

مالك ، أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن عمر فقال : يا أبا عبد
الرحمن ، إني جعلتُ أمرَ امرأتى فى يدها ، فطلَّقتُ نفسها ، فماذا ترى ؟

القبس

(١ - ١) فى ح ، هـ : « بنية » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) فى ح ، هـ : « الاستنباط » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٢/٥ ، وسيأتى تخريجه فى شرح الحديث (١٩٣٢) من الموطأ .

الموطأ فماذا ترى؟ فقال ابنُ عمر: أراه كما قالت. فقال الرجلُ: لا تفعلْ يا أبا عبد الرحمن. فقال ابنُ عمر: أنا أفعلُ! أنتَ فعلته.

١١٩٤ - مالك، عن نافع، أن عبدَ اللهِ بنَ عمرَ كان يقولُ: إذا مَلَكَ الرجلُ امرأته أمرها، فالقضاء ما قضت، إلا أن يُنكَرَ عليها فيقول: لم أرُ إلا واحدة. فيحلفَ على ذلك، ويكونَ أملكُ بها ما كانت في عِدَّتِها.

الاستذكار فقال ابنُ عمر: أراه كما قالت. فقال الرجلُ: لا تفعلْ يا أبا عبد الرحمن. فقال ابنُ عمر: أنا أفعله^(١)! أنتَ فعلته^(٢).

مالك، عن نافع، أن عبدَ اللهِ بنَ عمرَ كان يقولُ: إذا مَلَكَ الرجلُ امرأته أمرها، فالقضاء ما قضت، إلا أن يُنكَرَ عليها فيقول: لم أرُ إلا واحدة. فيحلفَ على ذلك، ويكونَ أملكُ بها ما كانت في عِدَّتِها^(٣).

قال أبو عمر: هذا قولُ مالك وأصحابه، أن له أن يُنَاكِرها ويحلفَ، فإن نكَلَ عن اليمينِ لزمه ما طَلَّقَتْ به نفسَها.

وفي هذه المسألة للسلفِ أقوالٌ؛ أحدها، أن القضاء ما قضت، ولا

القبس

(١) في ح: «ما فعلت»، وفي ه: «فعلت».

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨ ظ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٥٥٨).

(٣) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٧٠)، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٨ ظ - مخطوط)، ورواية أبي مصعب (١٥٥٩). وأخرجه الشافعي ٢٥٤/٧، والبيهقي ٣٤٨/٧ من طريق مالك

تنفعه مُناكَرُتهُ إِيَّاهَا . والثاني ، أن ذلك مردودٌ في عِدَّةِ الطلاقِ إلى نِيَّتهِ ، فإن الاستدكار قال : أردتُ واحدةً . كانت واحدةً رجعيةً ، وله أن يُنكَرَ عليها أن تُوقَعَ أكثرَ مِن واحدةٍ ؛ لإرادتهِ للواحدةِ ، ويحلفُ أنه ما أرادَ إلا واحدةً . والثالثُ ، أن طلاقها لا يكونُ إلا واحدةً على كُلِّ حالٍ ، وهو أملكُ بها ما دامت في عِدَّتِها . والرابعُ ، أنه لا يكونُ بيدَ المرأةِ طلاقُ الرجلِ ، وليس قولُها لزوجها : قد طَلَّقْتُ نفسِي منك . بشيءٍ ، كما لو قالت له : أنت مِنِّي طالقٌ . لم يكنْ شيئًا . وهو قولٌ شاذٌّ رَوَى عن ابنِ عباسٍ وطاوسٍ . والقولُ الأولُ رَوَى عن عليٍّ وعن ابنِ المسيَّبِ . وبه قالَ الزهريُّ ، وعطاءٌ ، وطائفةٌ .

روى الثوريُّ ، عن منصورٍ ، عن الحكمِ ، عن عليٍّ قال : إذا جعلَ أمرها بيدها ، فالقضاءُ ما قَضَتْ ، هي وغيرها سواءٌ ^(١) .

وابنُ جريجٍ ، قال : أخبرني ابنُ شهابٍ ، قال : سَمِعْتُ الحارثَ بنَ عبدِ الله بنِ أبي ربيعةَ يقولُ : أيُّما امرأةٍ جعلَ زوجها أمرها بيدها أو بيدِ وَلِيِّها ، فطَلَّقَتْ نفسَها ثلاثَ تطليقاتٍ ، فقد برئت منه ^(٢) .

ومعمرٌ ، عن الزهريِّ ، قال : إن طَلَّقَتْ نفسَها فالقضاءُ ما قَضَتْ ؛ إن

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٩١٠) عن الثوري به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٠٧) عن ابن جريج به .

الاستدكار نوى واحدة فواحدة ، وإن ثنتين فثنتين ، وإن ثلاثاً فثلاثاً^(١) .

وعن الزهرى ، عن ابن المسيب مثله^(٢) .

وابن جريج ، عن عطاء مثله^(٣) .

فإن قيل : إنه قد روى عن ابن عمر مثل ذلك ، ولم يذكروا مئارة^(٤) .
فالجواب أن رواية مالك قد فسرت ما أجمل غيره بقوله : إلا أن يُنكر عليها
فيقول : لم أر ذلك إلا واحدة . فهذا هو القول الثانى .

وأما القول الثالث فقول عمر وابن مسعود .

روى الثورى ، عن منصور ،^(٥) عن إبراهيم ، عن علقمة أو الأسود ،
عن ابن مسعود ، أنه جاءه رجل فقال : كان بينى وبين امرأتى بعض ما يكون
بين الناس ، فقالت : لو أن الذى بيدك من امرى بيدى لعلمت كيف أصنع .
فقال : فإن الذى بيدى من أمرك بيدك . قالت : فأنت طالق ثلاثاً . قال :
أراها واحدة ، أنت أحق بها ما دامت فى عدتها ، وسألقى أمير المؤمنين

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٨٩٨) عن معمر به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٠٣) من طريق الزهرى وقتادة ، عن ابن المسيب .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٠١) عن ابن جريج به .

(٤) عبد الرزاق (١١٩٠٩ ، ١١٩١١ ، ١١٩١٢) .

(٥ - ٥) ليس فى الأصل ، ح ، هـ . والمثبت من مصدر التخريج .

عمر . ثم لقيه فقص عليه القصة ، فقال : فعل الله بالرجال وفعل ! يعمدون الاستدكار إلى ما جعل الله في أيديهم فيجعلونه في أيدي النساء ! فيها التراب ، ماذا قلت فيها ؟ قال : قلت : أراها واحدة ، وهو أحقُّ بها . قال : وأنا أرى ذلك ، ولو رأيت غير ذلك لرأيتُ أنك لم تُصِبْ^(١) .

وروى الثوري ، عن الأعمش ، عن أبي الضحى ، عن مسروق ، أن رجلاً جعل أمر امرأته بيدها ، فطلّقت نفسها ثلاثاً ، فسأل عمر عنها ابن مسعود : ماذا ترى فيها ؟ قال : أراها واحدة ، وهو أحقُّ بها . قال عمر : وأنا أرى ذلك^(٢) .

وروى عن زيد بن ثابتٍ مثل ذلك ؛ رواه ابن عيينة ، عن أبي الزناد ، عن القاسم بن محمد ، عن زيد بن ثابت ، أنه قال في رجلٍ جعل أمر امرأته بيدها ، فطلّقت نفسها ثلاثاً ، قال : هي واحدة^(٣) .

وأما قول ابن عباسٍ وطاوسٍ ؛ فروى ابن جريج ، قال : أخبرني أبو الزبير ، أن مجاهدًا أخبره ، أن رجلاً جاء ابن عباسٍ فقال : ملكْتُ امرأتِي أمرها ، فطلّقتني ثلاثاً . قال : خطأ الله نوعها^(٤) ، إنما الطلاق لك عليها ،

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٤) عن الثوري به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٥) عن الثوري به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٧) ، وسعيد بن منصور (١٦٢١) عن ابن عيينة به .

(٤) هو دعاء عليها ، كما يقال : لا سقاء الله الغيث . وأراد بالنوء الذي يجيء فيه المطر =

الاستدكار وليس لها عليك^(١) .

قال ابن جريج : وأخبرني ابن طاوس ، عن أبيه ، وقلت له : كيف كان أبوك يقول في رجلٍ مَلَكَ امرأته أمرها ، أتملك أن تُطَلِّقَ نفسها ؟ فقال : كان يقول : ليس إلى النساءِ طلاقٌ^(٢) .

قال أبو عمر : قد روى خبر ابن عباس على غير ما ذهب إليه طاوس . روى ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس ، أن امرأةً مَلَكَها زوجها أمرٌ نفسها ، فقالت : أنت الطلاق ، وأنت الطلاق ، وأنت الطلاق . فقال ابن عباس : خطأ الله نوءها ، ألا قالت : أنا طالق ، أنا طالق^(٣) .

وهذه مسألة أخرى قد ذهب إليها طائفة من الفقهاء في المملَكة ؛ قالوا : إذا قالت لزوجها : أنت طالق . لم يقع طلاقٌ حتى تقول : أنا منك طالق . وذهب جماعة إلى أن ذلك بمعنى واحد ، وأنه يقع الطلاق بقولها لزوجها : أنت طالق . كما يقع بقولها : أنا طالق منك .

= والمعنى : لو طلقت نفسها لوقع الطلاق ، فحيث طلقت زوجها لم يقع ، فكانت كمن يخطئه النوء فلا يُمطر . ينظر النهاية ١٢٢/٥ ، ١٢٣ .

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٨) عن ابن جريج به .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٣) عن ابن جريج به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٩١٩) عن ابن جريج به .

وأما أقاويل أئمة الفتوى بالأمصاري في التملك ؛ فقول مالك ما ذكره في الاستدكار « موطئه » مما قد ذكرناه في هذا الباب ، ومذهبه في التخيير خلاف مذهب في التملك ، ويأتي في باب الخيار من هذا الكتاب ، ^(١) وهناك نذكر مذاهب السلف في الخيار إن شاء الله تعالى . وقال الشافعي : اختارى . و : أمرك بيدك . سواء ، ليس شيء من ذلك بطلاق ، إلا أن يريد الزوج بقوله ذلك الطلاق ، فإن أراد الطلاق فهو ما أراد من الطلاق ، ^(٢) فإن أراد واحدة فهي رجعية ، ولو أراد الطلاق ، فقالت : قد اخترت نفسي . فإن أراد الطلاق ، فهو طلاق ، وإن لم يرده فليس بطلاق . وقال أبو حنيفة وأصحابه في : أمرك بيدك . إذا طلقت نفسها فهي واحدة بائة ، إلا أن تنوى ثلاثاً ، فيكون ثلاثاً . قال : والخيار لا يكون طلاقاً وإن نواه . وقال الثوري : أمرك بيدك . مثل الخيار ، فإن اختارت نفسها فواحدة بائة . وكل هؤلاء التملك والتخيير ، عندهم سواء . وقال عثمان البتي في : أمرك بيدك : القضاء ما قضت ، إلا أن يحلف أنه لم يرذ إلا واحدة أو اثنتين . نحو قول مالك ، وهو قول عبيد الله بن الحسين . وقال ابن أبي ليلى في : أمرك بيدك : هي ثلاث ، ولا يسأل الزوج عن نفسه ^(٣) . وقال الأوزاعي في : أمرك بيدك : القضاء ما قضت ؛ واحدة ، أو اثنتين ، أو ثلاثاً . وقال إسحاق : إذا ملكها

ما يجب فيه تطليقة واحدة من التملك

١١٩٥- مالك ، عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت ، عن خارجة بن زيد بن ثابت ، أنه أخبره أنه كان جالسا عند زيد بن ثابت ، فأتاه محمد بن أبي عتيق وعيناه تدمعان ، فقال له زيد : ما شأنك ؟ فقال : ملكت امرأتى أمرها ففارقتنى . فقال له زيد : ما حملك على ذلك ؟ فقال : القدر . فقال له زيد : ارتجعها إن شئت ، فإنما هي واحدة ، وأنت أملك بها .

الاستدكار أمرها ؛ فإن قال : لم أُرِدْ إلا واحدة . حلف على ذلك ، ويكون أملك بها . وقال أحمد : إن أنكرك لم يقبل منه ، والقضاء ما قصت . قال أبو عمر : كل هؤلاء يقولون : إذا ردت الأمر إلى زوجها ولم يقض بشيء ، ولم يرُدْ طلاقها ، فلا طلاق . والله الموفق .

باب ما يجب فيه طليقة واحدة من التملك

مالك ، عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت ، عن خارجة بن زيد بن ثابت ، أنه أخبره أنه كان عند زيد بن ثابت ، فأتاه محمد بن أبي عتيق وعيناه تدمعان ، فقال له زيد : ما شأنك ؟ فقال : ملكت امرأتى أمرها ففارقتنى . فقال له زيد : ما حملك على ذلك ؟ فقال له : القدر . فقال زيد : ارتجعها إن

شئت ؛ فإنما هي واحدة ، وأنت أملكُ بها^(١) .

قال أبو عمر : هو مذهب مالك والشافعي ، أن الطلقة الواحدة في التملك رجعية ، يملك الزوج فيها رجعة امرأته . وعند الكوفيين الطلقة بائنة ، وقد تقدم ذلك في الباب قبل هذا . ولا حجة في هذا الباب من جهة الرأي إلا أن يُعارضها مثلها ، ولا أثر فيه يجب التسليم له ؛ للاختلاف بين السلف فيه . وأولى ما قيل به في ذلك ، أن كل طلاق على ظاهر الكتاب فواجب أن تكون رجعية ؛ لقول الله تعالى : ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ [الطلاق : ١] . ولقوله عز وجل : ﴿ وَيُعْطِيَنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] . وهو الرجعة ، حتى تكون ثلاثاً ، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، إلا أن من اشترط من النساء في حين عقد نكاحها : إنك إن تزوجت علي ، أو تسرّيت ، أو كذا ، أو كذا ، فأمرى بيدي . فالطلاق هل هنا بائن ، واحدة لا رجعة له فيها إلا برضاها . وكذلك الخيار عند جمهور العلماء في الأمة تعتق تحت^(٢) العبد ، أن طلاقها واحدة بائنة ؛ لأنها^(٣) لو كانت رجعية لم تكن الأمة المعتقة تنتفع باختيارها ، ولا المرأة^(٤)

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٧) ، ورواية يحيى بن بكير (١٢/٨٧ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٦١) . وأخرجه الشافعي ٧/٢٤٤ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، والبيهقي ٧/٣٤٨ ، وابن بشكوال في غوامض الأسماء ٥٨٥/٢ من طريق مالك به .

(٢ - ٢) سقط من : ح ، هـ .

(٣) في الأصل ، م : « لأن » . والمثبت يقتضيه السياق .

١١٩٦ - مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أن رجلاً من ثقيف ملك امرأته أمرها ، فقالت : أنت الطلاق . فسكت ، ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر . ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر . فاختصما إلى مروان بن الحكم ، فاستحلفه ما ملكها إلا واحدة ، وردّها إليه .

الاستدكار التي اشترطت طلاقها عند عقد نكاحها ، لم تكن أيضاً تتنفع بشرطها ، وكذلك المختلعة^(١) ؛ لأنها ابتاعت عصمتها من زوجها بمالها ، فلو كانت له الرجعة لذهب مالها ، ولم تتنفع بذلك . وعلى هذا جمهور العلماء ، وسرى ذلك في باب الخلع إن شاء الله تعالى .

مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أن رجلاً من ثقيف ملك امرأته أمرها ، فقالت : أنت الطلاق . فسكت ، ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر^(٢) . ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر . فاختصما إلى مروان بن الحكم ، فاستحلفه ما ملكها إلا واحدة ، وردّها إليه .

(١) بعده في الأصل : « بخلافها » .

(٢) قال البيهقي التلمساني : ومن بديع لغة العرب قولهم : بفية الحجر . إذا صدر منه كلام يُنكره السامع ، فيخصون الدعاء بالموضع الذي جرى منه الختاً خاصة ، فإذا لم يختص ذلك بعضو منه قالوا : له الحجر ، وللعاهر الحجر . الاقتضاب في غريب الموطأ ١٢٣/٢ .

قال مالك : قال عبدُ الرحمن : وكان القاسمُ يُعجِبُه هذا القضاء ، الموطأ
ويراه أحسنَ ما سَمِعَ في ذلك .

قال مالك : وهذا أحسنُ ما سَمِعْتُ في ذلك وأحَبُّه إليَّ .

قال مالك : قال عبدُ الرحمن : فكان القاسمُ يُعجِبُه هذا القضاء ، ويراه الاستذكار
أحسنَ ما سَمِعَ في ذلك ^(١) .

قال مالك : وهذا أحسنُ ما سَمِعْتُ في ذلك وأحَبُّه إليَّ .

قال أبو عمر : قد مضى في البابِ قبلَ هذا ، وقد ذَكَرنا ما للمُملِكِ مِنَ
المُناكَرَةِ ، وأن ذلك مردودٌ إلى قوله وَنَيْتِهِ ، وما للعلماءِ في ذلك مِنَ
التنازُعِ ، ما يُغْنِي عن إعادته . وإنما للمُملِكِ أن يُناكِزَ امرأته إذا أوقعت أكثرَ
مِنْ واحدةٍ ، إذا كان التمليكُ منه لها في غيرِ عقدِ نكاحِها ، وأما إذا جعلَ لها
في عقدِ نكاحِها أن أمرها بيدها إن أخرجها مِنْ دارِها ، أو تزوّجَ عليها ، أو
غابَ عنها ، ونحو ذلك ، ثم فعل ، فَطَلَّقَتْ نَفْسَها ما شاءت ^(٢) مِنَ الطلاقِ ،
فلا نُكَرَةُ له في ذلك . هذا قولُ مالك .

- وأما قولُ المرأةِ في هذا الخبرِ لزواجِها : أنتَ الطلاقُ . فقد اختلفَ
الفقهاءُ في الرجلِ يُخَيِّرُ المرأةَ ، فتقولُ : قد طَلَّقْتُكَ . ولم تُقُلْ : قد طَلَّقْتُ

القيس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/٨ ط ٩ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٦٢) .

وأخرجه الشافعي ٢٥٥/٧ ، والبيهقي ٣٤٩/٧ من طريق مالك به .

(٢) في م : « شاء » .

الاستدكار نفسى . أو يقول الرجل لامرأته : «أنا منك» طالق . فقال مالك والشافعى : تُطَلِّقُ المرأةُ بذلك كله . وقال أبو حنيفة ، والثورى ، والأوزاعى : لا يُلْحَقُ بذلك طلاق . واحتج بعض من يقول بقول الكوفيين فى ذلك بقول الله عز وجل : ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ [البقرة : ٢٣١ ، ٢٣٢] . ولم يقل : إن طَلَّقَكُم النساءُ . وبمثل هذا من آي القرآن . قال : ومن قال لامرأته : أنا منك طالق . فإنما طلق نفسه ، ولم يُطَلِّقْ زوجته .

قال أبو عمر : الذى يخضرنى فى هذا للحجازيين أن الطلاق إنما يُرادُ به الفراق ، وجائز أن يُقالَ فى كلام العرب : فارقتك ، وفارقتنى . فعلى هذا يصح : فارقتنى زوجتى وفارقتها . كما يصح : بانث منى وبنت منها ، وهى على حرام وأنا عليها حرام . فعلى هذا المعنى يصح قول أهل الحجاز : ^(٢) طَلَّقْتَنِي زوجتى ^(١) . والله أعلم .

(١ - ١) فى الأصل ، م : «أنت» . وينظر المدونة ٤٠١/٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، م : «لا على طلقتنى زوجتى» ، وفى ح ، هـ : «على طلقنى لا على زوجتنى» . والمثبت يقتضيه السياق .

ما لا يُبين من التمليك

١١٩٧- وحدثني عن مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة أم المؤمنين ، أنها خطبت على عبد الرحمن بن أبي بكر قُرَيْبَةَ بنت أبي أُمَيَّةَ ، فزَوَّجوه ، ثم إنهم عَتَبُوا على عبد الرحمن ، وقالوا : ما زَوَّجْنَا إِلَّا عائِشَةَ . فَأَرْسَلْتُ عائِشَةَ إِلَى عبدِ الرَّحْمَنِ فذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ ، فَجَعَلَ أَمْرَ قُرَيْبَةَ بِيَدِهَا ، فَاخْتَارَتْ زَوْجَهَا ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلَاقًا .

١١٩٨- وحدثني عن مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أن عائشة زوجَ النَّبِيِّ ﷺ زَوَّجَتْ حَفْصَةَ بنتَ عبدِ الرَّحْمَنِ الْمُنْذَرِ

الاستذكار

باب ما لا يُبين من التمليك

مالكٌ ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة أم المؤمنين ، أنها خطبت على عبد الرحمن بن أبي بكر قُرَيْبَةَ بنتَ أبي أُمَيَّةَ ، فزَوَّجوه ، ثم إنهم عَتَبُوا على عبدِ الرَّحْمَنِ ، وقالوا : ما زَوَّجْنَا إِلَّا عائِشَةَ . فَأَرْسَلْتُ عائِشَةَ إِلَى عبدِ الرَّحْمَنِ فذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ ، فَجَعَلَ أَمْرَ قُرَيْبَةَ بِيَدِهَا ، فَاخْتَارَتْ زَوْجَهَا ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلَاقًا^(١) .

مالكٌ ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، أن عائشة زوجَ النَّبِيِّ

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٨) ، ورواية يحيى بن بكير (٩/١٢- مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٦٣) . وأخرجه البيهقي ٣٤٧/٧ من طريق مالك به .

الموطأ ابن الزبير ، وعبد الرحمن غائب بالشام ، فلما قدم عبد الرحمن قال :
ومثلي يُصنع هذا به ؟! ومثلي يُفتات عليه ؟! فكلمت عائشة المُنذر بن
الزبير ، فقال المُنذر : فإن ذلك بيد عبد الرحمن . فقال عبد الرحمن : ما
كنت لأرُدَّ أمراً قضيته . فقررت حفصة عند المُنذر ، ولم يكن ذلك طلاقاً .
١١٩٩ - وحدثني عن مالك ، أنه بلغه أن عبد الله بن عمر وأبا هريرة
سُئلا عن الرجل يملك امرأته أمرها ، فتَرُدُّ ذلك إليه ، ولا تقضي فيه
شيئاً ، فقالا : ليس ذلك بطلاق .

الاستدكار رَوَاهُ زَوْجَتُ حَفْصَةَ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُنْذِرِ بْنِ الزَّبِيرِ ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ
غَائِبٌ بِالشَّامِ ، فَلَمَّا قَدِمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ قَالَ : وَمِثْلِي يُصْنَعُ هَذَا بِهِ ؟! وَمِثْلِي
يُفْتَاتُ عَلَيْهِ ؟! فَكَلَّمْتُ عَائِشَةَ الْمُنْذِرِ بْنِ الزَّبِيرِ ، فَقَالَ الْمُنْذِرُ : فَإِنْ ذَلِكَ بِيَدِ
عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ : مَا كُنْتُ لَأَرُدَّ أَمْرًا قَضَيْتِيهِ . فَقَرَّرْتُ
حَفْصَةَ عِنْدَ الْمُنْذِرِ ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلَاقًا ^(١) .

مالك ، أنه بلغه أن عبد الله بن عمر وأبا هريرة سُئلا عن الرجل يملك
امرأته أمرها ، فتَرُدُّ ذلك إليه ، ولا تقضي فيه شيئاً ، فقالا : ليس ذلك
بطلاق ^(٢) .

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٩) ، وبرواية يحيى بن بكير (٩/١٢) - مخطوط ،
وبرواية أبي مصعب (١٥٦٤) . وأخرجه البيهقي ١١٢/٧ ، ١١٣ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢) - مخطوط ، وبرواية أبي مصعب (١٥٦٥) .
وأخرجه البيهقي ٣٤٨/٧ من طريق مالك به .

١٢٠٠- وحدثني عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه قال: إذا ملك الرجل امرأته أمرها، فلم تُفارقهُ وقَرَّتْ عنده، فليس ذلك بطلاق.

مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه قال: إذا ملك الاستدكار الرجل امرأته أمرها، فلم تُفارقهُ وقَرَّتْ عنده، فليس ذلك بطلاق^(١).

قال أبو عمر: زوى مثل قول^(٢) سعيد عن عمر^(٣) وابن مسعود، ورواية عن علي، أنها إذا اختارت زوجها فلا طلاق لها ولا شيء. وعلى هذا جمهور العلماء في المملَكة، أنها إذا لم تَقْضِ شيئاً لم يُوجِبْ تَمْلِيْكُهَا شيئاً إذا رَضِيَتْ البقاء مع زوجها.

واختلف الصحابة رضي الله عنهم في المُخَيَّرَةِ، والتابعون بعدهم، اختلافًا متباينًا، دلَّ على أنهم غابَتْ عنهم السُّنَّةُ في ذلك، وذلك تخييرُ رسول الله ﷺ نساءه، قالت عائشة: خيّرنا رسول الله ﷺ فاختَرناهُ، فلم يكن ذلك طلاقاً. ومعلوم أنه إنما خيَّرهنَّ بين الصبر معه على الفقر وبين فراقه، بدليل ما في الحديث من قوله لعائشة: «إني أعرضُ عليك

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٧١)، ورواية يحيى بن بكير (٩/١٢) - مخطوط، ورواية أبي مصعب (١٥٦٦).

(٢ - ٣) في الأصل: «إبراهيم بن عمر بن سعيد عن عمر»، وفي ح، هـ: «أبي هريرة وابن عمر»، وفي م: «سعيد عن ابن عمر». وينظر سنن البيهقي ٣٤٨/٧.

الاستدكار أمراً، فلا عليك ألا تستعجلي حتى تستأمرى أبويك». قالت: ما هو؟ فتلا عليها الآية، فقالت: أو فيك أستاذم أبوي؟ بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة، وأسألك ألا تذكر ذلك لامرأة من نسائك. فقال النبي ﷺ: «إني لم أبعث مبعثاً، وإنما بعثت معلماً ميسراً، فلا تسألني امرأة منهن إلا أخبرتها». رواه أبو الزبير، عن جابر، عن عائشة^(١). ورواه عروة، عن عائشة^(٢). وهذا يدل على فساد قول الحسن: إنهن إنما خيّرَن بين الدنيا والآخرة، لا بين فراق رسول الله ﷺ والكون معه^(٣). ويقضى^(٤) بصحة ما ذهب إليه فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق أن المملكة والمخيرة إذا اختارت زوجها لم يقع عليها طلاق.

حدثني سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثني إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثني عمرو بن مرزوق، قال: أخبرنا شعبة، عن إسماعيل، عن الشعبي، عن مسروق، عن عائشة، قالت: قد خيّرنا رسول الله ﷺ، فلم يكن في ذلك طلاق^(٥).

(١) أخرجه أحمد ٣٩١/٢٢ - ٣٩٣ (١٤٥١٥، ١٤٥١٦)، ومسلم (٢٩/١٤٧٨)، والنسائي في الكبرى (٩٢٠٨) من طريق أبي الزبير به.

(٢) أخرجه أحمد ١٨٠/٤٢ - (٢٥٢٩٩)، والبخاري (٤٧٨٦) معلقاً، وعبد بن حميد (١٤٨١)، ومسلم ١١١٣/٢ (٣٥/١٤٧٥)، والنسائي (٣٤٤٠)، وابن ماجه (٢٠٥٣) من طريق عروة به. (٣ - ٣) في الأصل: «القضاء»، وفي م: «والقضاء».

(٤) أخرجه أحمد ١٩٦/٤١ - (٢٤٦٥٣)، وأبو عوانة (٤٥٦٢)، وابن حبان (٤٢٦٧) من طريق شعبة به، وأخرجه الحميدي (٢٣٤)، والدارمي (٢٣١٥)، والبخاري (٥٢٦٣)، ومسلم (١٤٧٧)، والترمذي (١١٧٩)، والنسائي (٣٢٠٣، ٣٤٤١) من طريق إسماعيل به.

الاستدكار

ورواه الثوري، عن الأعمش وعاصم، عن الشعبي، عن مسروق، عن عائشة مثله^(١).

وإبراهيم، عن الأسود، عن عائشة مثله^(٢).

قال أبو عمر: قوله في حديث هذا الباب: إن عائشة زوّجت حفصة بنت عبد الرحمن أخيها من المنذر بن الزبير. ليس على ظاهره، ولم يُردّ بقوله: زوّجت حفصة. والله أعلم، إلا الخطبة، و^(٣) الصداق، والرضا، ونحو ذلك، دون العقد؛ بدليل الحديث المأثور عنها أنها كانت إذا حكمت أمر الخطبة، والصداق، والرضا، قالت: أنكِحوا واعقدوا؛ فإن النساء لا يعقدن^(٤).

وروى ابن جريج، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عائشة، أنها أنكحت امرأة من بنى أخيها رجلاً من بنى أخيها، فضربت بينهم بستر، ثم تكلمت، حتى إذا لم يبق إلا العقد أمرت رجلاً فأنكح، ثم قالت: ليس

القبس

(١) أخرجه مسلم (١٤٧٧/٢٧)، وأبو عوانة (٤٥٦٤) من طريق الثوري، عن عاصم وإسماعيل، عن الشعبي به.

(٢) أخرجه مسلم (١٤٧٧) عقب الحديث (٢٨)، وأبو يعلى (٤٣٧١)، وأبو عوانة (٤٥٧٠)، والبيهقي ٣٤٥/٧ من طريق إبراهيم به.

(٣) بعده في الأصل، م: «الكناية في».

(٤) تقدم تخريجه ص ٤٩.

قال مالك في الممْلَكَةِ إذا مَلَكَها زوجها أمرها ، ثم افترقا ، ولم تقبل من ذلك شيئا : فليس بيدها من ذلك شيء ، وهو لها ما داما في مجلسيهما .

الاستدكار إلى النساءِ النكاح^(١) .

قال أبو عمر : قد احتجَّ الكوفيون بحديث مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن عائشة ، المذكور في هذا الباب ، في جواز عقد المرأة للنكاح . ولا حجة فيه ؛ لما ذكرنا من حديث ابن جريج ، ولأن عائشة أحد الذين رَوَوْا عن النبي عليه الصلاة والسلام : « لا نكاح إلا بولي »^(٢) . والولي المطلق يقتضي العصبَةَ لا النساء ، وقد مضى هذا المعنى في كتاب النكاح . والحمد لله .

^(٣) قال مالك في الممْلَكَةِ إذا مَلَكَها زوجها أمرها ، ثم افترقا ولم تقبل من ذلك شيئا : فليس بيدها من ذلك شيء ، وهو لها ما داما^(٤) في مجلسيهما^(٥) .

قال أبو عمر : هذا هو المشهور من مذهب مالك رحمه الله ، وعليه

القبس

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ١٣٥/٤ ، والطحاوي في شرح المعاني ١٠/٣ من طريق ابن جريج به .

(٢) تقدم تخريجه ص ٥٢ .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٤) في الأصل : « دام » . والمثبت من الموطأ .

جمهور الفقهاء . وممن قال : إن ذلك على المجلس . الثوري ، وأبو الاستاذكار حنيفة ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأصحابهم ، والحسن بن حي ، والليث ابن سعد ، كلهم يقول : إذا خُيرت فخيرها على المجلس ، فإن افترقا ، أو قامت قبل أن تقول شيئا ، بطل خيارها . ولفظ الثوري ، ومالك ، والأوزاعي : فذلك بيدها حتى يفترقا من مجلسيهما .

وذكر ابن القاسم عن مالك قوله هذا في « موطئه » ، وقال عنه : بل أمرها بيدها ما لم يُجامعها وإن افترقا . قال ابن القاسم : وقوله الأول أعجب إليّ ، وعليه الناس . وفي موضع آخر من « المدونة » : قال مالك في رجل ملك امرأته أمرها : إن لها أن تقضي وإن افترقا من مجلسيهما . وكان قوله قبل ذلك : إذا تفرقا فلا قضاء لها إذا كان قد أمكنها القضاء قبل قيام زوجها .

واختلفوا في الوقت الذي يجوز للممك فيه الرجوع عن التمليك ؛ فذكر ابن القاسم ، عن مالك ، فيمن جعل أمر امرأته بيد رجل ، قال : إذا قام الذي جعل ذلك إليه بطل . ثم رجع فقال : ذلك له ما لم يوقفه السلطان . وفي موضع آخر قال ابن القاسم : قال مالك : إذا قال لأجنبي : أمر امرأتي بيدك . فليس له أن يرجع فيه .

قال أبو عمر : كذلك قال الثوري والليث ، إلا أن الثوري قال : حتى

الاستدكار يَقْضِيْ أَوْ يَدْعُ . وقال الليث : حتى يوقفَ أَيْقِضِي بالفراقِ أم لا ؟ ^(١) وقال الأوزاعي : إذا جعلَ أمرَ امرأته بيدها ، فله أن يرجعَ فيه قبلَ أن تقولَ شيئاً ^(٢) . وقال الشافعي : إذا ملَّكَ الرجلُ أمرَها غيره ^(٣) فهذه وكالته ، وله أن يرجعَ قبلَ أن يُوقِعَهُ ، ومتى أوقعه قبلَ رُجوعِهِ وَقَعَ . وقال أبو حنيفة وأصحابه : إذا قال لها : طَلَّقِي نَفْسَكَ . ^(٤) أو جعلَ ^(٥) أمرَها بيدها ، فهو على المجلس ، وليس له الرجوعُ فيه . ولو قال لأجنبي : طَلَّقِي امرأتِي . كان على المجلس وبعده ، وله أن ينهَاهُ . ولو قال له : طَلَّقْهَا إِنْ شِئْتَ . أو قال له : أمرُها بيدك . كان له على المجلس ، ولم يكنْ له الرجوعُ فيه . وقال زُفَرٌ : ذلك له في المجلس وبعده ، في القولين جميعاً .

قال أبو عمر : وقول الكوفيَّين تحكُّم لا دليلَ عليه من أثر ، ولا يفضُّده قياس ولا نظر . والله أعلم . ولأصحابنا في هذا الباب نوازلٌ فيها بينهم اختلافٌ واضطرابٌ ، قد ذكَّرتُها في كتاب « اختلاف قول مالك وأصحابه » .

قال أبو عمر : وروى ابنُ جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابرٍ قال : إن خيَّرَ امرأته فلم تَقُلْ شيئاً حتى تقومَ من ذلك المجلس ، فليس بشيءٍ ^(٦) .

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) في الأصل : « غيرها » .

(٣ - ٣) في الأصل ، م : « أو قال » ، وفي ح : « وجعل » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٣٥) عن ابن جريج به .

وعن ابن مسعود ، وعن مجاهد ، وعطاء ، وجابر بن زيد أبي الشعثاء ، الاستذكار
والشعبي ، والنخعي ، أنهم قالوا : إذا قامت من المجلس فلا أمر لها^(١) .
وروي مثل^(٢) ذلك عن عمر ، وعثمان ، وعلي ، رضوان الله عليهم^(٣) .
ولا أعلم مخالفاً في ذلك إلا ما رواه معمر ، عن الزهري ، وقتادة ،
والحسن ، أنهم قالوا : ذلك بيدها حتى تقضى^(٤) .

وقال أبو الشعثاء : كيف يمشی بين الناس وأمر امرأته بيد غيره^(٥) ؟
قال أبو عمر : اعترض داود وبعض أصحابه على من قال بأن الخيار
على المجلس ، بحديث عائشة ، أن النبي ﷺ قال لها في حين تخيير
لأزواجه : « إني ذاكر لك أمراً فلا تعجلي حتى تستأمرى أبويك » . ولم
يقل : في مجلسك .

قال أبو عمر : لا حجة في هذا ؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام جعل
لها الخيار في المجلس وبعده حتى تشاور أبويها ، ولا خلاف فيمن خير

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٩٢٩ - ١١٩٣٤ ، ١١٩٣٧ ، ١١٩٣٩ - ١١٩٤١) ، وسنن
سعيد بن منصور (١٦٢٢ ، ١٦٢٣ ، ١٦٢٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٦٢/٥ ، ٦٣ .

(٢) ليس في : الأصل ، م .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٩٣٨) ، ومصنف ابن أبي شيبة ٦٢/٥ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٤٣) عن معمر ، عن الزهري وقتادة ، وفي (١١٩٤٤) عن معمر ،
عن عمرو ، عن الحسن .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١١٩٣٤) .

الإيلاء

١٢٠١- وحدثني عن مالك ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن علي بن أبي طالب ، أنه كان يقول : إذا آلى الرجل من امرأته ، لم يَقَعْ عليه طلاق وإن مضت الأربعة الأشهر حتى يُوقَفَ ؛ فإما أن يُطَلَّقَ ، وإما أن يَفِيَّ .

قال مالك : وذلك الأمر عندنا .

الاستدكار امرأته مُدَّةَ يومٍ أو أيامٍ ، أن ذلك لها إلى انقضاء المُدَّةِ . وبالله التوفيق .

باب الإيلاء

مالك ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، أنه كان يقول : إذا آلى الرجل من امرأته ، لا يَقَعْ عليه طلاق وإن مضت الأربعة الأشهر حتى يُوقَفَ ؛ فإما أن يُطَلَّقَ ، وإما أن يَفِيَّ ^(١) .

قال مالك : وذلك الأمر عندنا .

قال أبو عمر : الخبر عن علي رضي الله عنه بوقف المؤلى وإن كان

باب الإيلاء

القيس

أدخل مالك حديث علي بن أبي طالب ، أنه كان يقول : إذا آلى الرجل من امرأته ، لم يَقَعْ عليها طلاق وإن مضت الأربعة الأشهر ؛ فإما أن يُطَلَّقَ ، وإما أن يَفِيَّ .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢) - مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٥٧٨) . وأخرجه الشافعي ٢٦٥/٥ ، والبيهقي ٣٧٧/٧ من طريق مالك به .

١٢٠٢- وحدثني عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أنه الموطأ
كان يقول ؛ أيما رجل آلى من امرأته ، فإنه إذا مضت الأربعة الأشهر
وقف حتى يطلق أو يفىء ، ولا يقع عليه طلاق إذا مضت الأربعة الأشهر

مُنْقَطِعًا فِي « الموطأ » فإنه يَتَّصِلُ عنه مِنْ طَرِقٍ كَثِيرَةٍ صِحَاحٌ ؛ مِنْهَا مَا الاسْتِذْكَارُ
حَدَّثَنِي أَحْمَدُ بْنُ «عَبْدِ اللَّهِ»^(١) ، قَالَ : حَدَّثَنِي الْحَسَنُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ :
حَدَّثَنِي عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ بَحْرِ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ، قَالَ :
حَدَّثَنِي سُنيْدُ بْنُ دَاوُدَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي هَشِيْمٌ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا الشَّيْبَانِيُّ ، عَنْ
بُكَيْرِ بْنِ الْأَخْنَسِ ، عَنْ مَجَاهِدٍ ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى ، قَالَ هَشِيْمٌ :
وَأَخْبَرَنِي الشَّيْبَانِيُّ ، عَنْ الشَّعْبِيِّ ، قَالَ : أَخْبَرَنَا عَمْرُو بْنُ سَلَمَةَ الْكِنْدِيُّ ،
قَالَ : شَهِدْنَا عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ وَقَفَ رَجُلًا عِنْدَ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ ؛ إِمَّا أَنْ
يَفِيءَ وَإِمَّا أَنْ يُطَلَّقَ^(٢) .

مَالِكٌ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍ ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : أَيُّمَا رَجُلٍ آلَى مِنْ
امْرَأَتِهِ ، فَإِنَّهُ إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ يُوقَفُ حَتَّى يُطَلَّقَ أَوْ يَفِيءَ ، وَلَا يَقَعُ

وَأَدْخَلَ مِثْلَهُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍ ؛ لِإِيْيَنْ أَنَّ فُقَهَاءَ الْكُوفَةِ وَالْمَدِينَةِ مِنَ الصَّحَابَةِ قَدْ الْقَبَسَ

(١ - ١) فِي ح ، هـ : « مُحَمَّد » . وَيَنْظُرُ مَا تَقْدِمُ فِي ٣٩/٤ ، ٧٢٩ ، وَجُذُوهُ الْمُقْتَبَسِ ص ١٢٨ .
(٢) أَخْرَجَهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (١٩٠٩) ، وَابْنُ الْبُغَوَى فِي الْجَعْدِيَّاتِ (٢٤٨٠) ، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣٧٧/٧ مِنْ
طَرِيقِ هَشِيمٍ عَنِ الشَّيْبَانِيِّ عَنْ بَكْرِ بْنِ بَكْرِ ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ جُرَيْرٍ فِي تَفْسِيرِهِ ٧٧/٤ ، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣٧٧/٧ مِنْ
طَرِيقِ الشَّيْبَانِيِّ عَنْ بَكْرِ بْنِ بَكْرِ ، وَأَخْرَجَهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (١٩٠٨) ، وَابْنُ الْبُغَوَى فِي الْجَعْدِيَّاتِ (٢٤٨١)
عَنْ هَشِيمٍ عَنِ الشَّيْبَانِيِّ عَنِ الشَّعْبِيِّ بِهِ . وَأَخْرَجَهُ الشَّافِعِيُّ ٢٦٥/٥ ، وَابْنُ جُرَيْرٍ فِي تَفْسِيرِهِ ٧٦/٤ ،
٧٧ ، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣٧٧/٧ مِنْ طَرِيقِ الشَّيْبَانِيِّ ، عَنْ الشَّعْبِيِّ بِهِ .

الموطأ حتى يُوقَفَ .

قال مالك : وذلك الأمرُ عندنا

الاستدكار عليه طلاقٌ إذا مضتِ الأربعةُ الأشهرُ حتى يُوقَفَ^(١) .

القبس

اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ عَلَى الْمُؤَلَّى بِمُضِيِّ الْمَدَّةِ حَتَّى يُوقَفَ ، خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ مِنَ الْكُوفِيِّينَ الَّذِينَ يَقُولُونَ : إِنْ الطَّلَاقُ يَقَعُ بِمُضِيِّ الْمَدَّةِ مِنْ غَيْرِ تَوْقِيفٍ . فَعَجِبَ مَالِكٌ لَهُمْ مِنْ أَيْنَ تَلَفَّفُوها ، وَعَالِمُهُمُ الْأَكْبَرُ ، وَمُفْتِيهِمُ الْأَعْظَمُ ، وَهُوَ عَلِيٌّ ، يُخَالِفُهُمْ فِيهَا ؟ وَهِيَ مَسْأَلَةٌ عَسِيرةٌ جَدًّا ، اخْتَلَفَ فِيهَا الصَّحَابَةُ ، وَالتَّابِعُونَ ، وَفُقَهَاءُ الْأَمْصَارِ ، وَسَبِيلُ الْحُجَّةِ فِيهَا غَيْرُ لَاجِبَةٍ^(٢) ، وَالْخِلَافُ إِنَّمَا يَنْشَأُ فِيهَا مِنْ آيَةِ الْإِيلَاءِ وَهِيَ قَوْلُهُ : ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ . إِلَى قَوْلِهِ : ﴿عَفْوٌ رَجِيمٌ﴾ [البقرة : ٢٢٦] . يَتَبَيَّنُ فِيهَا سَبْحَانَهُ ثَلَاثَةُ عَشَرَ حَكْمًا ، مِنْ مُهْمِّهَا وَمِنْ أَعْظَمِهَا هَذَا الْحَكْمُ ، قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ . فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى وَجوبِ فَيْتَةٍ بَعْدَ مُضِيِّ الْمَدَّةِ ، ثُمَّ قَالَ : ﴿وَإِنْ عَزَّوْا أَطْلَقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة : ٢٢٧] . فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ هُنَالِكَ قَوْلًا لَا يُسْمَعُ ، فَهَذَا نَزَعَ عِلْمَاؤُنَا^(٣) مِنْ وَجْهِ^(٤) الاستدلالِ مِنَ الْآيَةِ ، وَقَالَ الْمَخَالَفُ : الْفَيْءُ يَكُونُ فِي طَوْلِ الْمَدَّةِ ، إِذْ ضَرَبَهَا^(٥) اللَّهُ لَهُ أَجَلًا فِي اخْتِيَارِ الْفَيْءِ ، وَبَتَرِكَ الْفَيْءِ يَتَبَيَّنُ^(٥) أَنَّهُ عَزَمَ الطَّلَاقَ فِي

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٨٠) ، و برواية يحيى بن بكير (٩/١٢ و - مخطوط) ، و برواية أبي مصعب (١٥٧٩) . وأخرجه الشافعي ٢٦٥/٥ ، والبيهقي ٣٧٧/٧ ، والبغوي في شرح السنة (٢٣٦٢) من طريق مالك به .

(٢) في ج ، م : « لائحة » . وهما بمعنى .

(٣ - ٣) في ج : « بوجه » ، وفي م : « وجه » .

(٤) في د : « ضربه » .

(٥ - ٥) في ج : « ويترك يتبين » ، وفي م : « ويترك ليتبين » .

.....الموطأ

.....الاستذكار

نفسه ، والبارئ عز وجل يسمع السر والتجوى ، كما يسمع الجهر وما هو من ذلك القيس
أعلى .

ولأجل هذا الترادف^(١) اختلف الصحابة والتابعون ، وهم العرب والفصحاء
اللُّسُنُ ، الأعراف بالقرآن منّا ، وأهدى إلى دلائله ، لكن يترجّح جانبنا بِنُكْتَةٍ واحدة ؛
وهي أن الإيلاء كان في الجاهلية طلاقاً ، يُقِيمُ الرجلُ عليه عامين وعاماً ، فشرع الله
حكمه^(٢) في ديننا بضرب المُدَّةِ فُشْحَةً ، ثم شرط الفئء حِكْمَةً ، وهما شيطان ، فلا
يُجْعَلان شيئاً واحداً إلا بدليل ، وقد استوفينا ذلك في كتاب « أحكام القرآن »^(٣) . وقد
قال الشافعي : يلزم إيلاء الكافر في زوجه ، ويدخل تحت عموم قوله : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلَوْنَ
مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . ونحن وإن كنّا نقول بدخول الكفار في جميع خطابات الشريعة ، فإنّا
لا نحكم بصحة إيلاء الكافر ؛ لأن زوجته لا تخلو من^(٤) أن تكون مسلمة ، وذلك
مُحَالٌ لا يُتَصَوَّرُ وجوداً ، ولا تَقَعُ فيه فتوى ، وإن كانت زوجته كافرة فما لنا ولهم ؟ وإن
حلف ألا يوطأ أهله وأسلم ، فقد سقط عنه كل يمين وعقيد ومعنى سبق منه ، فالمسألة
لا صورة لها بحال ، وقد قال سعيد بن المسيّب على جلاله قَدْرُه : إن الإيلاء لا يلزم إلا
مع الغضب . وهذا بظاهره وهّم ، وتخصيص للعموم بغير دليل ، ولعله أراد مسألة
ذكرها مالك ؛ وهو أن الرجل إذا حلف ألا يوطأ زوجته ، أو امتنع من وطئها بغير يمين ،

(١) في ج ، م : « التردد » . وهما بمعنى .

(٢) في ج : « حكمته » .

(٣) أحكام القرآن ١٧٦/١ - ١٨٣ .

(٤) ليس في : د .

١٢٠٣- وحدثني عن مالك ، عن ابن شهاب ، أن سعيد بن المسيب وأبا بكر بن عبد الرحمن كانا يقولان في الرجل يُؤلى من امرأته ، أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة ، ولزوجها عليها الرجعة ما كانت في العدة .

١٢٠٤- وحدثني عن مالك ، أنه بلغه أن مروان بن الحكم كان يقضي في الرجل إذا آلى من امرأته ، أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي

مالك ، عن ابن شهاب ، أن سعيد بن المسيب وأبا بكر بن عبد الرحمن كانا يقولان في الرجل يُؤلى من امرأته : إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة ، وله عليها الرجعة ما كانت في العدة^(١) .

مالك ، أنه بلغه أن مروان بن الحكم كان يقضي في الرجل إذا آلى من امرأته ، أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة ، وله عليها الرجعة ما

فإن كان ذلك لعذر من^(٢) مرض أو لغيرة ، فلا يتعقد الإيلاء ، وإن كان قصد المضارة ، فتتعد اليمين عليه إذا حلف ، وتضرب له المدة ، وإذا لم يخلف ثرائفه إلى الحاكم^(٣) . وهذا هو الذي أراده سعيد . والله أعلم .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢ - مخطوط) ، وبرواية أبي مصعب (١٥٨٠) . وأخرجه ابن أبي شيبة ١٣٠/٥ ، وابن جرير في تفسيره ٧٤/٤ ، والبيهقي ٣٧٨/٧ من طريق مالك به .

(٢) في ج ، م : « أو » .

(٣) في د : « الحكم » .

تطليقةً ، وله عليها الرجعة ما دامت في عِدَّتِها .
قال مالك : وعلى ذلك كان رأى ابن شهاب .

دامت في عِدَّتِها^(١) .

قال مالك : وعلى ذلك كان رأى ابن شهاب .

قال أبو عمر : أما على رضى الله عنه ، فالصحيح من رأيه ومذهبه ما رواه مالك عنه من القول بوقف المؤلى . وقد روى عنه أن المؤلى تبين منه امرأته بانقضاء الأربعة الأشهر ، ولا يصح ذلك عنه .

رواه سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن علي ، قال : إذا مضت الأربعة الأشهر ، فهي تطليقة بائنة^(٢) . ولم يلق الحسن عليًا ولا سمع منه .

ورواه معمر ، عن قتادة ، أن عليًا وابن مسعود قالوا : إذا انقضت الأربعة الأشهر فهي واحدة ، وهي أحق بنفسها ، وتغتد عِدَّة المطلق^(٣) .

وهذا ليس بشيء عن علي خاصة ؛ لأنه لم يأت إلا من هذا الوجه ، وهو منقطع لا يثبت مثله . وأما ابن مسعود ، فهو مذهبه المحفوظ

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢ و - مخطوط) ، وبرواية أبى مصعب (١٥٨١) .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ١٢٩/٥ ، وابن جرير فى تفسيره ٦٥/٤ من طريق سعيد به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٤١ ، ١١٦٤٦) عن معمر به .

الاستدكار عنه^(١). وأما عليّ، فلا يصحّ عنه إلّا ما ذكر مالكٌ من رواية أهل المدينة، وما ذكرناه عنه من رواية أهل الكوفة وغيرهم.

روى عبد الرزاقٍ ووكيع^(٢)، عن الثوريّ، عن سليمان الشيبانيّ، عن الشعبيّ، عن عمرو بن سلّمة، عن عليّ في المؤلى، قال: إذا مضت الأربعة، فإنه يُوقف حتى يفيء أو يُطلق.

والصحيح عن ابن عمر أيضًا وقف المؤلى. رواه مالك^(٣)، وأيوب^(٤)، وعبيد الله^(٥)، وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر.

وذكر أبو بكر بن أبي شيبة^(٦)، قال: حدّثنى أبو داود، عن جرير، قال: قرأت في كتاب أبي قلابة عند أيوب: سألت أبا سلمة وسالمًا^(٧) عن الإيلاء. فقالا: إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة. لم يقل بائة ولا رجعية.

(١) أخرجه سعيد بن منصور (١٨٨٦، ١٨٨٨، ١٨٨٩)، وابن أبي شيبة ١٢٨/٥، وابن جرير في تفسيره ٦٦/٤ - ٦٨، والبيهقي ٣٧٩/٧.

(٢) عبد الرزاق (١١٦٥٧). وأخرجه ابن أبي شيبة ١٣١/٥ عن وكيع به.

(٣) تقدم في الموطأ (١٢٠٢).

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٦١) من طريق أيوب به.

(٥ - ٥) سقط من: ح، ه، وبعده في م: «وسالم».

والأثر أخرجه عبد الرزاق (١١٦٦٢)، وابن أبي شيبة ١٣٢/٥، وابن جرير في تفسيره ٨٠/٤،

٨١ من طريق عبيد الله به. ووقع عند عبد الرزاق «عبد الله».

(٦) ابن أبي شيبة ١٣٠/٥، ١٣١.

(٧) في الأصل: «أيوب».

وهو قولُ أبي الدرداءِ وعائشةَ ، لم يُخْتَلَفَ عنهما فيما عِلِمْتُ^(١) . الاستذكار

واختُلِفَ عن عثمانَ ، والصحيحُ عنه وقفُ المؤلى .

رواه ابنُ عيينةَ ، عن مسعرٍ ، عن حبيبِ بنِ أبي ثابتٍ ، عن طاووسٍ ، عن عثمانَ بنِ عفانَ ، قال : يُوقَفُ المؤلى عندَ الأربعةِ الأشهرِ ؛ فيما أن يَفَىءَ ، وإما أن يُطَلَّقَ^(٢) .

وروى عن عمرَ بنِ الخطابِ مثله^(٣) .

وابنُ عيينةَ ، عن أبي الزنادِ ، عن القاسمِ بنِ محمدٍ ، أن رجلاً كان يُؤلى من امرأته سنةً ويأتى عائشةَ ، فتقرأ عليه : ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ الآية [البقرة : ٢٢٦] . وتأمره باتقاءِ الله وأن يَفَىءَ^(٤) .

والثوريُّ ، عن جابرٍ ، عن القاسمِ بنِ محمدٍ ، أن عائشةَ أمرت رجلاً بعدَ عشرين شهراً أن يَفَىءَ أو يُطَلَّقَ^(٥) .

وابنُ عيينةَ ، عن يحيى بنِ سعيدٍ ، عن سليمانَ بنِ يسارٍ ، قال : أدرَكْتُ

(١) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٦٥٨) ، ومصنف ابن أبي شيبة ١٣٢/٥ ، وتفسير ابن جرير ٧٨/٤ ، وسنن البيهقي ٣٧٨/٧ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٦٤) عن ابن عينة به .

(٣) أخرجه ابن جرير في تفسيره ٧٦/٤ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٦٠) عن ابن عينة به .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٥٩) عن الثوري به .

الاستدكار بضعة عشر من أصحاب النبي ﷺ يُوقَفُونَ الْمُؤَلَّى^(١) .

وهو قول سعيد بن المسيب فيما روى عنه عطاء الخراساني^(٢) .

قال أبو عمر: حديث ابن عينة، عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار، انفرد به ابن عينة، وما أظنه رواه عن سليمان بن يسار غير يحيى بن سعيد .

وممن قال : يُوقَفُ الْمُؤَلَّى بعد الأربعة الأشهر؛ فيما أن يفىء، وإما أن يُطَلَّقَ . مجاهد وطاوس^(٣) . وبه قال مالك، والليث بن سعد، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وأبو عبيد، وداود . فإن لم يفىء وطلق^(٤)، أو طلق عليه السلطان، فالطلقت رجعية عندهم، إلا أن مالكاً من بينهم قال : لا تصح له رجعته حتى يطأ في العدة . ولا أعلم أحداً وافق مالكاً على ذلك . والله أعلم .

قال أبو عمر: لم يختلف عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن

(١) أخرجه الشافعي ٢٦٥/٥، وسعيد بن منصور (١٩١٥)، وابن أبي شيبة ١٣٢/٥، والبيهقي ٣٧٦/٧ من طريق ابن عينة به .

(٢) سيأتي تخريجه الصفحة التالية .

(٣) ينظر سنن سعيد بن منصور (١٩٣٩ ، ١٩٤٠)، ومصنف ابن أبي شيبة ١٣٢/٥، وتفسير ابن جرير ٨٢/٤، ٨٣، والمحلى ٢٤٩/١١ .

(٤ - ٤) سقط من : ح ، ه .

الاستذكار هشام فيما ذكره عنه مالك في المؤلى ، أنه يلزمه بانقضاء الأربعة أشهر تطلق رجعية^(١) . وأما سعيد بن المسيب ، فالصحيح عنه مثل ذلك من رواية مالك وغيره .

وقد روى معمر ، عن عطاء الخراساني ، عن سعيد بن المسيب ، قال : يُوقَفُ المؤلى عند انقضاء الأربعة أشهر ؛ فإذا أن يفيء ، وإما أن يُطلق^(٢) .

وأما مروان بن الحكم فاختلف عنه أيضًا ؛ روى الثوري ، عن ليث ، عن مجاهد ، عن مروان ، عن علي ، قال : إذا مضت الأربعة أشهر ، فإنه يُحبس حتى يفيء أو يُطلق . قال مروان : ولو وليت هذا الأمر لقضيت بقضاء علي^(٣) .

وروى عبد الرزاق^(٤) ، عن مالك ، ومعمر ، وابن عيينة ، عن أيوب ، عن سليمان بن يسار ، أن مروان وقف رجلاً آلى من امرأته بعد ستة أشهر . وهو غريب عن مالك . وكل ما في هذا الباب فعن عبد الرزاق عن^(١)

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٥٥) ، وابن جرير في تفسيره ٨٢/٤ من طريق معمر به .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٥٦) عن الثوري به .

(٤) عبد الرزاق (١١٦٦٥) .

الاستدكار^(١) الشيوخ المذكورين فيه . وممن قال بقول أبي بكر بن عبد الرحمن ، وابن شهاب ، ومن تابعهما ، على أنه بانقضاء الأربعة الأشهر تُطلّقُ زوجة المولى طلاقاً رجعيّاً - الأوزاعي ومكحول^(٢) .

وقال الكوفيتون ؛ أبو حنيفة وأصحابه ، والثوري ، والحسن بن صالح : إذا مضت للمولى أربعة أشهر من حين آلى ، بانت منه امرأته بتطليقة بائنة ، لا يملك فيها رجعة . وهو قول ابن عباس ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، ورواية عن عثمان ، ورواية عن ابن عمر^(٣) . فأما ابن مسعود وابن عباس ، فلم يختلفا عنهما في ذلك . والله أعلم .

والرواية عن ابن عمر بذلك ذكرها^(٤) أبو بكر^(٥) ، قال : حدّثنى ابن فضيل وأبو معاوية ، عن الأعمش ، عن حبيب بن أبي ثابت ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عمر وابن عباس ، قالا : إذا آلى ، فلم يفي حتى تمضي الأربعة الأشهر ، فهي تطليقة بائنة .

قال^(٦) : وحدّثنى^(٧) وكيع ، عن شعبة ، عن الحكم ، عن مقسم ، عن

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٥٣ ، ١١٦٥٤) ، وابن أبي شيبة ١٣٠/٥ ، وابن جرير في تفسيره ٧٤/٤ .

(٣) ابن أبي شيبة ١٢٨/٥ .

(٤) ابن أبي شيبة ١٢٨/٥ ، ١٢٩ .

ابن عباس، قال: عزيمة الطلاق انقضاء الأربعة أشهر، والفىء الجماع. الاستذكار

قال^(١): وحدثنى جرير، عن مغيرة، عن إبراهيم، عن عبد الله، قال: إذا آلى، فمضت أربعة أشهر، فقد بانث^(٢) منه بتطبيقه^(٣).

وبه قال عطاء بن أبي رباح^(٤)، وجابر بن زيد أبو الشعثاء، والحسن، وإبراهيم، ومسروق، وابن سيرين، ومحمد بن الحنفية، وعكرمة، وقبيصة بن ذؤيب^(٥).

وروى معمر، عن عطاء الخراساني، قال: سمعني أبو سلمة بن عبد الرحمن أسأل سعيد بن المسيب عن الإيلاء، فمررت به، فقال: ماذا قال لك؟ فحدثته، فقال: ألا أخبرك ما كان عثمان وزيد بن ثابت يقولان؟ قلت: بلى. قال: كانا يقولان: إذا مضت الأربعة أشهر فهي طلاق واحدة، وهي أحق بنفسها، وتعتد عدة المطلقة. ذكره ابن المبارك وعبد الرزاق جميعاً^(٥).

(١) ابن أبي شيبة ١٢٨/٥.

(٢ - ٢) سقط من: ه، ح، وفي الأصل: «منه».

(٣ - ٣) في ه، ح: «السائب».

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٦٤٧، ١١٦٥٠، ١١٦٥١)، ومصنف ابن أبي شيبة ١٢٩/٥،

١٣٠، وتفسير ابن جرير ٧٠/٤ - ٧٤، وتفسير ابن أبي حاتم ٤١٢/٢، والمحلى ٢٤٧/١١.

(٥) عبد الرزاق (١١٦٣٨). وأخرجه ابن أبي شيبة ١٢٨/٥ عن ابن المبارك به. ...

قال أبو عمر: كلُّ الفقهاء فيما عِلِمْتُ يقولون: إنها تعتدُّ بعدَ الطلاقِ عدةَ المَطلَّقةِ، إلا جابر بن زید، فإنه يقول: لا تَعْتَدُ^(١). يعنى: إذا كانت قد حاضت ثلاثَ حَيضٍ فى الأربعةِ الأشهرِ. وقال بقوله طائفةٌ. وكان الشافعى يقولُ ذلك فى القديم، ثم رجع عنه فى الجديد. وقد روى عن ابن عباسٍ نحوه، رواه أبو عوانة، عن قتادة، قال: كنتُ عندَ سليمان بن هشامٍ وعنده الزهرى، فسألوه عن الإيلاءِ؟ فقال الزهرى: إذا مضت أربعةُ أشهرٍ فواحدةٌ، وهو أحقُّ بها. فقلتُ له: ما قلتُ بقولِ عليٍّ، ولا بقولِ ابن مسعودٍ، ولا بقولِ ابنِ عباسٍ، ولا بقولِ أبى الدرداءِ. فقال سليمان بن هشامٍ: ما قال هؤلاء؟ قلتُ: كان عليٌّ يقولُ: إذا مضت أربعةُ أشهرٍ فهى واحدةٌ، لا يخطبُها زوجها ولا غيره حتى تنقضى عِدَّتُها. وقال ابن مسعودٍ: إذا مضت^(٢) أربعةُ أشهرٍ فهى واحدةٌ، يخطبُها زوجها فى العِدَّةِ ولا يخطبُها غيره. وقال ابنُ عباسٍ: ما لكم تَقُولون عليها، إذا مضت أربعةُ أشهرٍ، وقد حاضت فيها ثلاثَ حَيضٍ، تزوجت من شاءت. وقال أبو الدرداءِ: إذا مضت^(٣) أربعةُ أشهرٍ يُوقَفُ؛ فإن شاء طلق، وإن شاء فاء.

قال أبو عمر: الصحيح عن عليٍّ مثلُ قولِ أبى الدرداءِ هذا، ولا يصحُّ عنه ما حكاه قتادة، وقاتادة حافظٌ مدلسٌ، يروى عن مَنْ لم يسمَعْ منه ويُرسَلُ عنه ما سمِعَه مِنْ ثِقَةٍ وغيرِ ثِقَةٍ.

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٤٧).

(٢ - ٣) سقط من: ح، هـ.

^(١) وروى معمر، وابن عيينة، وابن عُليّة، عن أيوب، عن أبي قلابه، الاستذكار
أن ابن مسعود قال للنعمان بن بشير، وكان قد آلى من امرأته: إذا انقضت
الأربعة الأشهر، فاعترف بتطليقة^(٢).
وروى ذلك عن ابن عباس من وجوه^(٣).

قال أبو عمر: والصحيح في هذا الباب ما ذهب إليه مالك ومن تابعه؛
لأن الله تعالى قد جعل للمؤلى ترئص أربعة أشهر، لا سبيل فيها لامرأته
عليه، ومعلوم أن الجماع من حقوقها، ولها تركه والمطالبة به إذا
انقضى^(٤) الأجل الذى يجعل لزوجه عليها فيه الترئص، فإن طلبته فى حين
يجب لها طلبه عند السلطان، وقف المؤلى؛ فإما فاء، وإما طلق. والدليل
قول الله عز وجل: ﴿فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (٣٣) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ
[البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧]. فجمعها فى وقت واحد، فلما أجمعوا أن الطلاق لا يقع
فى الأربعة الأشهر حتى تنقضى، وأن الزوج لم يخاطب بإيقاع الطلاق فى

القبس

- (١ - ١) سقط من: ح، هـ.
(٢) فى الأصل، م: «و». والمثبت من مصادر التخرىج، وينظر تهذيب الكمال ٤٥٧/٣.
(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٣٩) عن معمر وابن عيينة به، وأخرجه ابن أبى شيبة ١٢٨/٥،
وابن جرير فى تفسيره ٦٨/٤ من طريق ابن عليه به.
(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٤٠ - ١١٦٤٤)، وابن أبى شيبة ١٢٨/٥، ١٢٩، وابن
جرير فى تفسيره ٦٨/٤ - ٧٠، والبيهقى ٣٧٩/٧.
(٥) فى الأصل: «انقطع».

قال مالك في الرجل يُؤلى من امرأته ، فيُوقَف ، فيُطَلَّق عند انقضاء الأربعة الأشهر ، ثم يُراجع امرأته ، أنه إن لم يُصِبْها حتى تنقضي عدتها فلا سبيلَ له إليها ، ولا رجعةَ له عليها ، إلا أن يكونَ له عُذرٌ من مرض ، أو سجن ، أو ما أشبه ذلك من العذر ، فإن ارتجاعه إياها ثابتٌ عليها ، وإن مضت عدتها ثم تزوجها بعد ذلك ، فإنه إن لم يُصِبْها حتى تنقضي

الاستدكار

ذلك الوقت ، كان كذلك الفئء ، لا يكونُ إلا^(١) بعد مُضي الأربعة الأشهر . ولو كان الطلاقُ يَقَعُ بمُضيها لَمَا تَهَيَّأ أن يُخاطَبَ الزوج بالفئء . وذلك دليلٌ على أن الفئء ممكنٌ له بعد الأربعة الأشهر . ودليلٌ آخر ، وهو قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَزَوْا أَلْطَلَقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ . ولا يكونُ السماعُ إلا لمسموع^(٢) ، ولو كان الطلاقُ يَقَعُ بمُضي الأجل ، لَمَا تَهَيَّأ سماعُ ذلك ، فدلَّ على أن الطلاقَ إنما يَقَعُ بإيقاعه له لا بمُضي الأجل . والله أعلم .

مسألة من الإيلاء : قال مالك في الرجل يُؤلى من امرأته ، فيُوقَف ، فيُطَلَّق عند انقضاء الأربعة الأشهر ، ثم يُراجع امرأته ، أنه إن لم يمسهَا حتى تنقضي عدتها فلا سبيلَ له إليها ، ولا رجعةَ له عليها ، إلا أن يكونَ له عُذرٌ من مرض ، أو سجن ، أو ما أشبه ذلك من العذر ، فإن كان ذلك كان ارتجاعه إياها ثابتاً عليها ، وإن مضت عدتها ثم تزوجها بعد ذلك ،

القبس

(١) سقط من : م .

(٢) في النسخ : « المسموع » . والمثبت يقتضيه السياق .

الأربعة الأشهر، وقِفَ أيضا، فإن لم يَفِئْ دَخَلَ عليه الطلاق بالإيلاء الموطأ
الأول إذا مضت الأربعة الأشهر، ولم يكن له عليها رجعة؛ لأنه نكحها
ثم طلقها قبل أن يَمَسَّها، فلا عِدَّةَ له عليها ولا رجعة.

وقال مالك في الرجل يُؤلى من امرأته، فيوقوف بعد الأربعة الأشهر،
فيطلق، ثم يرتجع ولا يَمَسُّها، فتَنقِضِي أربعة أشهر قبل أن تَنقِضِي
عِدَّتُها، أنه لا يُوقَفُ، ولا يَقَعُ عليه طلاق، وأنه إن أصابها قبل أن
تَنقِضِي عِدَّتُها كان أحقَّ بها، وإن مضت عِدَّتُها قبل أن يُصِيبَهَا فلا
سبيلَ له إليها.

فإنه إن لم يُصِيبَهَا حتى تَنقِضِي الأربعة الأشهر، وقِفَ أيضًا، وإن لم يَفِئْ الاستدكار
دَخَلَ عليه الطلاق بالإيلاء الأول إذا مضت الأربعة الأشهر، ولم يكن له
عليها رجعة؛ لأنه نكحها ثم طلقها قبل أن يَمَسَّها، فلا عِدَّةَ له عليها ولا
رجعة.

وقال مالك في الذي يُؤلى من امرأته، ثم يُوقَفُ بعد الأربعة الأشهر،
فيطلق، ثم يرتجع ولا يَمَسُّها، فتَنقِضِي أربعة أشهر قبل أن تَنقِضِي
عِدَّتُها، أنه لا يُوقَفُ، ولا يَقَعُ عليه طلاق، وأنه إن أصابها قبل أن تَنقِضِي
عِدَّتُها كان أحقَّ بها،^(١) وإن مضت عِدَّتُها قبل أن يُصِيبَهَا، فلا سبيلَ له

الاستدكار إليها .^(١) قال مالك : وهذا أحسن ما سمعت في ذلك .

قال أبو عمر : أما قوله : إنه إن لم يَمَسَّهَا حتى تنقضي عِدَّتُهَا ، فلا سبيلَ له إليها^(٢) ، ولا رجعةَ له عليها . فلا أعلمُ أحدًا شرط في صحة الرجعة الجماع إلا مالكا رحمه الله ، ويجعله إذا لم يَطَأْ في حُكْمِ الْمُؤَلَّى ، كما أنه لو قال لأجنبية : والله إن تزوجتُك لا وطئتُك . ثم تزوجها ، كان مؤلّا عندَه . وكذلك لو قال : إن تزوجتُك فأنت طالق . فإنها تُطَلَّقُ عندَه إذا تزوجها ، ولا يُسْقِطُ عندَه^(٣) الطلاقُ الإيلاء .^(٤) ودليلُ ذلك أن اليمينَ عليه باقية ، وأنه مُذْ وطئها بعدَ النكاحِ الجديد حيث ، كالمؤلى قبلَ النكاحِ الجديد ، ولا يُسْقِطُ الإيلاءُ إلا الجماعُ لَمَنْ قَدَرَ عليه ، وإن عجز عنه بعذرٍ مانع ؛ مِثْلُ السَّجَنِ الَّذِي لَا يَصِلُ معه إليها ، أو المرضُ^(٥) المدنفِ المانع^(٦) له مِنْ وطئها ، أو البُعْدُ مِنَ السَّفَرِ ، كان فيئته عندَه كفارتَه ليمينه إن كان ممن يُكْفَرُ ، إذ بَانَ عذرُه^(٧) . قال : ومما تُعرَفُ به فيئةُ المريض أن يُكْفَرُ ، فَتَسْقُطُ يمينُه ، وكذلك المسجونُ والغائبُ ، وإن كانت اليمينُ لا تُكْفَرُ بفيئته بالقول ، فمتى زالَ العذرُ عادَ الحكمُ . هذا كله

القيس

(١ - ١) ليس في : الأصل .

(٢) في الأصل ، م : « عنه » .

(٣ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

(٤ - ٤) في الأصل : « المانع المدنف » ، وفي م : « المانع المذنب » . والمثبت يقتضيه السياق . وذيف المريض : اشتد مرضه وأشفى على الموت . الوسيط (د ن ف) .

تحصيلُ مذهبِ مالك . الاستذكار

وأما غيره من العلماء ، فالطلاقُ عندهم من السلطان ، أو ^(١) انقضاء الأربعة أشهر عند مَنْ أوقع الطلاقَ بانقضائها كالفيئة ؛ إما في الفيئة من الحنث ، بدليل قولِ الله عزَّ وجلَّ : ﴿ فَإِنْ فَاءُوا ﴾ . أى : رجعوا إلى الجماع الذى حلفوا عليه ، فحَثُّوا أنفسهم ، أو عَزَمُوا الطلاقَ فَبَرُّوا . فإذا وَقَعَ الطلاقُ لم يُعَدِ الإيلاءُ إلا يمينٍ أخرى ؛ لأن الحنثَ بالفيئة قد وَقَعَ ، ولا يحثُّ مرتين . وكذلك ^(٢) قال ابنُ عباسٍ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وعطاءٌ ، والحسنُ ، وإبراهيمُ ، والشعبيُّ ، وقتادةٌ ، وغيرُهم من العلماء : لا إيلاءُ إلا يمينٍ ^(٣) . ولا يَرَوْنَ المُتَمَتِّعَ مِنَ الوطءِ بلا يمينٍ مُؤَلَّيًا .

والإيلاءُ مصدرٌ : آلَيْتُ أُولَى إِيْلَاءٍ وَأَلَيْتُهُ . والأَلَيْتُهُ اليمينُ ، وجمعُها الأَلَايَا . قال كُثَيْبٌ يمدِّحُ عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ^(٤) :

قليلُ الإِلَاءِ ^(٥) حافظٌ ليمينه وإن بدرت منه الأَلَيْتُهُ بَرَّتْ

القبس

(١) فى ح ، هـ : « و » .

(٢) فى ح ، هـ : « لذلك »

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٦٠٢ ، ١١٦٠٣ ، ١١٦٠٧ ، ١١٦٠٩) ، ومصنف ابن أبى شيبة ١٤٢/٥ ، ١٤٣ .

(٤) ديوان كُثَيْبٍ ص ٣٢٥ .

(٥) فى الأصل : « الإيلاء » ، وفى م : « الآلاء » ، وفى الديوان : « الأَلَايَا » . قال صاحب اللسان : ورواه ابن خالويه : قليل الإِلَاءِ . يريد الإيلاء ، فحذف الياء . اللسان (أ ل ي) .

وقد اختلف الفقهاء فيمن طلق ثلاثاً بعد الإيلاء، ثم تزوجها بعد زوج؛ فقال مالك: يكون مؤلّياً. وهو قول حماد بن أبي سليمان^(١). وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد^(٢): لا يكون مؤلّياً، وإن قربها كفر يمينه. وهو قول الثوري. وقال الشافعي في موضع: إذا بانّت المرأة ثم تزوجها، كان مؤلّياً. وفي موضع آخر: لا يكون مؤلّياً. واختاره المزني؛ لأنها صارت في حال لو طلقها لم يقع طلاقه عليها. وقال ابن القاسم: إذا آلى من^(٣) صغيرة لم يُجامع مثلها، لم يكن مؤلّياً حتى تبلغ الوطء، ثم يُوقف بعد مضي أربعة أشهر منذ بلغت الوطء. وهو قول^(٤) ابن القاسم، ولم يروه عن مالك. قال: ولا يُوقف الحصى، وإنما يُوقف من يقدر على الجماع. وقال الشافعي: إذا لم يثق للحصى ما ينال به من المرأة ما يناله الصحيح بمغيّب الحشفة، فهو كالمحبوب، فاء بلسانه، ولا شيء عليه غيره؛ لأنه ممن لا يُجامع مثله. وقال في موضع آخر: لا إيلاء على محبوب. واختاره المزني.

وأما اختلافهم في المؤلى العاجز عن الجماع، فقد مضى قول مالك

(١) بعده في ح، ه، م: «وزفر».

(٢ - ٢) سقط من: ح، ه.

(٣) في الأصل، م: «وهى».

(٤) في ح، ه: «رأى».

ومذهبه في ذلك . وقال في المسافر : إذا طالَبَتْهُ امرأته كُتِبَ إلى ^(١) الاستدكار موضعه ، فيؤَقَفُ ليُفِيءَ ، أو لِيُطَلَّقَ ، أو تُطَلَّقَ عليه .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : إذا آلى وهو مريض ، أو بينها وبينه مسيرة أربعة أشهر ، أو كانت رثقاء أو صغيرة ؛ ففِيئَتُهُ الرِّضَا بالقول إذا دام به العذر حتى تَمَضِيَ المَدَّةُ ، فإن قَدَرَ في المدة على الجماع لَزِمَهُ الجماع .

قالوا : ولو كان أحدهما مُحرِّمًا بالحج ، وبينه وبين وقت ^(٢) الحج أربعة أشهر ، لم يكن فِيئُهُ إلا بالجماع ، وكذلك المحبوس . وقال زُفَرٌ : فِيئُهُ بالقول . وقال الثوري في رواية الأشجعي عنه : إذا كان للمؤلى عذر من مرض ، أو كِبَرٍ ، أو حَيْسٍ ، أو كانت حائِضًا أو نُفَسَاءً ، فليُفِيءَ بلسانه ، يقول : قد فُتِّت . ويُجْزئُهُ ذلك . وهو قول الحسن بن حي .

وقال ^(٣) الأوزاعي : إذا آلى من امرأته ، ثم مرض ، أو سافر ، فأشهد على الفئء من غير جماع ، وكان لا يقدر على الجماع وقد فاء ، فليُكَفِّرَ عن يمينه ، وهي امرأته ، وكذلك إن ولدت في الأربعة الأشهر ، أو حاضت ، أو طرده السلطان ، فإنه يُشْهِدُ على الفئء ، ولا إيلاء عليه .

(١) سقط من : م ، وفي الأصل : « له » .

(٢) سقط من : ح ، هـ .

(٣) ليس في : الأصل .

الاستدكار وقال الليث بن سعيد: إذا مَرِضَ بَعْدَ الْإِيلَاءِ، ثُمَّ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ، فَإِنَّهُ يُوقَفُ كَمَا يُوقَفُ الصَّحِيحُ، فَإِمَّا فَاءٌ، وَإِمَّا ^(١) طَلَّقَ، وَلَا يُؤَخَّرُ إِلَى أَنْ يَصِحَّ. وقال المُرْنِئِيُّ عَنِ الشَّافِعِيِّ: إِذَا آلَى الْمَجْبُوبُ فَفَيْئُهُ بِاللِّسَانِ. قال: وقال في كتابِ الْإِيلَاءِ: لَا إِيلَاءَ عَلَى مَجْبُوبٍ. قال: ولو كانت صَبِيَّةً فَآلَى مِنْهَا، اسْتَوْفَ لَهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ بَعْدَمَا تَصِيرُ فِي حَالٍ يُمَكِّنُ جَمَاعُهَا. قال: ولو أَحْرَمَ بِالْحَجِّ لَمْ يَكُنْ فَيْئُهُ إِلَّا بِالْجَمَاعِ، فَإِنْ وَطِئَ فَسَدَ حَجُّهُ. قال: ولو آلَى وَهِيَ بَكْرٌ، فَقَالَ: لَا أَقْدِرُ عَلَى افْتِضَاضِهَا. أَجَّلَ أَجَلَ الْعَيْنَيْنِ. قال: وإذا كان ممن لَا يَقْدِرُ عَلَى الْجَمَاعِ وفَاءً بِلِسَانِهِ ثُمَّ قَدَّرَ، وَقَفَ حَتَّى يَفِيءَ أَوْ يُطَلَّقَ. قال: وإذا كانت حائِضًا أَوْ مُحْرِمَةً، لَمْ يَلْزَمْهُ الْفَيْءُ حَتَّى تَحِلَّ لِإِصَابَتِهَا. وقال في موضعٍ آخَرَ: إِذَا حُبِسَ اسْتَأْنَفَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَسِيرَةٌ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَطَالَبَهُ الْوَكِيلُ، فَاءَ بِلِسَانِهِ، وَسَارَ إِلَيْهَا كَيْفَ أَمَكْنَهُ، ^(٢) فَإِنْ فَعَلَ ^(٣) وَإِلَّا طُلِّقَتْ عَلَيْهِ.

قال أبو عمر: لم يختلف العلماء من السلف والخلف أن قول الله

(١) في ح، ه: «إلا».

(٢ - ٣) سقط من: ح، ه، م، وفي الأصل: «ذاق». والمثبت من مختصر المُرْنِئِيِّ ص ٢٠٠.

قال مالكٌ في الرجلِ يُؤلى من امرأته ثم يُطْلَقُها ، فتَنْقُضِي الأربعةَ الموطأ
الأشهرَ قبلَ انقضاءِ عِدَّةِ الطلاقِ . قال : هما تطليقتان إن هو وَقَفَ ولم

تعالى : ﴿ فَإِنْ فَاءُوا ﴾ [البقرة : ٢٢٦] . ^(١) هو الجماعُ لَمَنْ قَدَّرَ عليه ، فصار الاستدكار
بإجماعهم على ذلك مِنَ الْمُحَكَّمِ . واختلفوا في معنى قوله عزَّ وجلَّ ^(٢) :
﴿ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٧] . وعلى حَسَبِ
اختلافهم الذى ذكرنا عنهم جاءت فروعُ مذاهبهم على ما وصَفنا .

وجمهورُ العلماءِ على أن المؤلَّى إذا فاء بالوطءِ وَحَنَثَ نفسه فعليه
الكفارةُ ، إلا روايةً عن إبراهيمَ والحسينِ ، أنه لا كفارةَ عليه إذا فاء ؛ لأن الله
عزَّ وجلَّ قد غَفَرَ له وَرَجِمَهُ ^(٣) . وهذا مذهبٌ فى الأيمانِ لبعضِ التابعين فى
كلِّ مَنْ حَلَفَ على يَرٍ أو تَقْوَى ، أو بابٍ مِنْ أبوابِ الخيرِ أَلَّا يَفْعَلَهُ ، فإنه
يَفْعَلُهُ ولا كفارةَ عليه . وهو مذهبٌ ضعيفٌ تَرُدُّهُ السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عن النَّبِيِّ
ﷺ ، فَإِنَّ « مَنْ حَلَفَ على يمينٍ ، فرأى غيرَها خيراً منها ، فليأتِ الذى
هو خيرٌ ، وليكْفُرْ عن يمينِهِ » ^(٤) . فلم يُسْقِطْ عنه بإتيانه الخيرِ ما لَزِمَهُ مِنَ
الكفارةِ .

قال مالكٌ فى الرجلِ يُؤلى مِنْ امرأته ثم يُطْلَقُها ، فتَنْقُضِي الأربعةَ الأشهرِ
قبلَ انقضاءِ العدةِ . قال : هما تطليقتان إن هو وَقَفَ ولم يَفِيْ ، وإن مَضَتْ

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٧٠٧ ، ١١٧٠٨) ، وتفسير ابن جرير ٦٠/٤ ، ٦١ .

(٣) ينظر ما تقدم فى ١٢/٦٢٣ ، ٦٢٨ ، ٦٢٩ .

الموطأ يَفِيءُ ، وإن مَضَّتْ عِدَّةُ الطَّلَاقِ قَبْلَ الأربعةِ الأشهرِ فليس الإيلاءُ بطلاقٍ ؛ وذلك أن الأربعةَ الأشهرِ التي كان يُوقَفُ بعدها مَضَّتْ ، وَلَيْسَتْ له يومئذٍ بامرأةٍ .

قال مالكٌ : وَمَنْ حَلَفَ أَلَّا يَطْأَ امرأته يومًا أو شهرًا ، ثم مكث حتى تَنقَضِيَ أكثرُ من الأربعةِ الأشهرِ ، فلا يكونُ ذلك إيلاءً ، إنما يُوقَفُ في

الاستدكار عِدَّةُ الطَّلَاقِ قَبْلَ الأربعةِ الأشهرِ فليس الإيلاءُ بطلاقٍ ، وذلك أن الأربعةَ الأشهرِ التي كانت يُوقَفُ بعدها مَضَّتْ ، وَلَيْسَتْ له يومئذٍ بامرأةٍ ، ^(١) وإنَّهُ طَلَّقَ بعدَ الإيلاءِ طلاقًا رَجْعِيًّا ، فطالَبَتْهُ امرأته بعدَ انقضاءِ الأشهرِ بِحَقِّهَا في الجماعِ ، فَأُوقِفَ لها ، فَأَبَى أَنْ يَفِيءَ إلى جماعِها و ^(٢) مراجعتها ، فطَلَّقَ عليه الحاكمُ طلاقًا أخرى ، فصارتا تطليقتين ، ولو انقَضَتِ العِدَّةُ قَبْلَ أمرِ التوقيفِ لم يكنْ هناك توقيفٌ ؛ لأنها ليست بزوجةٍ عندَ انقضاءِ العِدَّةِ ، وإذا لم يكنْ توقيفٌ لم يكنْ طلاقٌ غيرَ الطلاقِ الأولِ .

وهذه المسألةُ بَنَاهَا على أصلِهِ المُتَقَدِّمِ ، ليس فيها جوابُ الخبرِ ^(٣) فيما عَلِمْتُ ، واللَّهُ أَعْلَمُ . وَيَجِيءُ على أصلِ الشافعيِّ وكلِّ مَنْ قال : يُوقَفُ المؤلَّى بعدَ الأربعةِ الأشهرِ . ما قاله مالكٌ . وباللهِ التوفيقُ .

قال مالكٌ : وَمَنْ حَلَفَ أَلَّا يَطْأَ امرأته يومًا أو شهرًا ، ثم مكث حتى ^(١)

القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ليس في : الأصل ، م . والمثبت يقتضيه السياق .

(٣) في م : « أخيره » .

الإيلاءِ مَنْ حَلَفَ عَلَى أَكْثَرِ مِنَ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ ، فَأَمَّا مَنْ حَلَفَ إِلَّا يَطَأَ الْمَوْطَأَ
امْرَأَتَهُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ ، فَلَا أَرَى عَلَيْهِ إِيْلَاءً ؛ لِأَنَّهُ إِذَا دَخَلَ
الْأَجَلَ الَّذِي يُوقَفُ عِنْدَهُ ، خَرَجَ مِنْ يَمِينِهِ ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ وَقْفٌ .

^(١) يَنْقُضِي أَكْثَرَ مِنَ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ ، فَلَا يَكُونُ ذَلِكَ إِيْلَاءً ، وَإِنَّمَا يُوقَفُ فِي الْإِسْتِذْكَارِ
الْإِيْلَاءِ مَنْ حَلَفَ عَلَى أَكْثَرِ مِنْ أَرْبَعَةِ ، فَأَمَّا مَنْ حَلَفَ إِلَّا يَطَأَ امْرَأَتَهُ أَرْبَعَةَ
أَشْهُرٍ أَوْ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ ، فَلَا أَرَى عَلَيْهِ إِيْلَاءً ؛ لِأَنَّهُ إِذَا جَاءَ الْأَجَلَ خَرَجَ عَنْ
يَمِينِهِ ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ وَقْفٌ .

قَالَ أَبُو عَمَرَ : قَدْ اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ رَحِمَهُمُ اللَّهُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ؛ فَقَالَ
ابْنُ أَبِي لَيْلَى ، وَابْنُ شُبْرُومَةَ ، وَالْحَسَنُ بْنُ حَيٍّ : إِنْ حَلَفَ إِلَّا يَقْرَبَ امْرَأَتَهُ
يَوْمًا ، أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ مِنَ الْمُدَّةِ ، ثُمَّ تَرَكَهَا ^(٢) دُونَ أَنْ ^(٣) يَطَأَهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ،
بَانَتْ مِنْهُ بِالْإِيْلَاءِ . وَهُوَ قَوْلُ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ ، وَحَمَّادِ بْنِ أَبِي سَلِيمَانَ ،
وَالْحَسَنِ ، وَابْنِ سِيرِينَ ^(٤) . وَرَوَى مَعْنَى ذَلِكَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ ^(٥) . وَبِهِ
قَالَ إِسْحَاقُ .

و^(٥) قَالَ أَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ : لَا يَكُونُ مَنْ حَلَفَ عَلَى أَقَلِّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ^(١)

..... القبس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « ذَكَرَهَا » . وَالثَّبُوتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ ، وَيَنْظُرُ مَصَادِرُ التَّخْرِيجِ .

(٣) بَعْدَهُ فِي الْأَصْلِ : « لَمْ » .

(٤) يَنْظُرُ مُصَنِّفُ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ ١٣٦/٥ ، ١٣٧ ، وَالْمَحَلِّي ٢٤٤/١١ ، ٢٤٥ .

(٥) بَعْدَهُ فِي الْأَصْلِ ، م : « ب » . وَالثَّبُوتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

الاستذكار ^(١) مؤلّيا . وممن روى ذلك عنه ؛ ابنُ عباس ، وسعيدُ بنُ جبير ، وطاوس ^(٢) .
وبه قال أبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهم ، والثوري ، والأوزاعي ،
وأحمد ، وأبو ثور ، وأبو عبيد .

واختلف هؤلاء ^(٣) إذا حلف ^(٤) على أربعة أشهر لا مزيد ؛ فقال مالك
والشافعي : لا يكون مؤلّيا حتى يحلف على أربعة أشهر . وبه قال أحمد ،
وأبو ثور ، ^(٥) وأبو عبيد . وقال ^(٥) الثوري ، ^(٦) وأصحاب الرأي : الإيلاء أن
يحلف على أربعة أشهر فصاعدا . وهو قول عطاء ^(٧) وعثمان البتي ^(٨) .

قال أبو عمر : جعل الله تعالى للمؤلى تَرْبُصَ أربعة أشهر ، فهي له
بكمالها لا اعتراض لزوجه عليه فيها ، كما أن الدّين المؤجل لا يستحق
صاحبه المطالبة إلا بعد استيفاء الأجل ، فإذا انقضت الأربعة الأشهر ، وهي
أجل الإيلاء ، كان للمرأة المطالبة بحقوقها من الجماعة عند السلطان ،

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٦٠٦ ، ١١٦١٩ ، ١١٦٢١ - ١١٦٢٤) ، ومصنف ابن أبي
شيبه ١٣٦/٥ ، والمحلى ١١/٢٤٥ .

(٣ - ٣) ليس فى : الأصل ، م . والمثبت يقتضيه السياق .

(٤ - ٤) سقط من : م ، وفى الأصل : « وأبو ثور » . وينظر المغنى ٨/١١ .

(٥) ليس فى : الأصل ، م . وينظر مختصر اختلاف العلماء ٤٧٣/٢ ، والمغنى ٨/١١ .

(٦ - ٦) فى الأصل ، م : « وأصحابه » . والمثبت من المصدرين السابقين ، وينظر اختلاف
العلماء ١٨٢/١ .

(٧) أخرجه عبد الرزاق (١١٦٠٣ ، ١١٦١٨) ، وابن أبي شيبه ١٣٦/٥ .

فَيُوقَفُ زَوْجُهَا ، فَإِنْ فَاءَ فَجَامَعَهَا وَكَفَّرَ يَمِينَهُ ، فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، وَإِلَّا طَلَّقَ الاستدكار عليه . هذا مذهب مالك والشافعي ، وهو الصوابُ إن شاء الله تعالى في هذا الباب ، قياسًا على أَجَلِ الْعَيْنِ . وأما الكوفيون فيقولون : إن الله عز وجل جعل الترتيب في الإيلاء أربعة أشهر ، كما جعل في عِدَّةِ الْوفاة أربعة أشهرٍ وعشرًا ، وفي عِدَّةِ الطلاق ثلاثة قروءٍ ، ولا ترتب بعدها . قالوا : فيجب "بعد المدة" سقوط الإيلاء ، ولا يسقط إلا بالفء ، وهو الجماع في داخل المدة ، أو الطلاق ، وعزيمته انقضاء الأربعة الأشهر .

وروى وكيع ، عن شعبة ، عن الحكم ، عن مقسم ، عن ابن عباس ، قال : عزيمة الطلاق انقضاء الأربعة الأشهر ، والفء الجماع^(٢) .

قال مالك : مَنْ تظاهر من امرأته يومًا فهو مظاهرٌ أبدًا ، ولا يسقط عنه الظهارُ بِمُضِيِّ الْيَوْمِ . وهو قول ابن أبي ليلى ،^(٣) والليث^(٣) ، والحسن بن حي . وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهما ، والثوري : إذا قال لامرأته : أنت علي كظهر أمي اليوم . بطل الظهارُ بِمُضِيِّ الْيَوْمِ .

قال أبو عمر : جعله أبو حنيفة والشافعي كاليمين تنقضي بانقضاء

(١ - ١) ليس في : الأصل .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٣٨/٥ ، وابن جرير في تفسيره ٦٩/٤ ، وابن أبي حاتم في تفسيره ٤١٤/٢ (٢١٨٤) من طريق وكيع به .

(٣ - ٣) ليس في : الأصل . وينظر المغنى ٦٨/١١ ، ٦٩ .

قال مالك : مَنْ حَلَفَ لامرأته ألا يَطَّأها حتى تَفْطِمَ ولدَها ، فإن ذلك لا يكونُ إيلاءً .

١٢٠٥ - قال مالك : وقد بلغني أن عليَّ بنَ أبي طالبٍ سُئِلَ عن ذلك ، فلم يَرَهُ إيلاءً .

الاستدكار المدة ، وجعله مالك كالطلاق . وقد أجمعوا ^(١) على أنه ^(٢) إذا كان ^(٣) قال لزوجته : أنت طالق اليوم . أنها طالق أبداً حتى يُراجعها إن كانت له رجعة . قال مالك : مَنْ حَلَفَ لامرأته ألا يَطَّأها حتى تَفْطِمَ ولدَها ، فإن ذلك لا يكونُ إيلاءً .

قال مالك : وقد بلغني ذلك عن عليَّ بنِ أبي طالبٍ رضي الله عنه ^(٤) . قال أبو عمر : ذكر عبدُ الرزاق ^(٥) ، عن معمرٍ ، أنه بلغه ذلك عن عليِّ ابنِ أبي طالبٍ .

قال ^(٦) : وأخبرنا ابنُ جريج ، قال : أخبرني عمرو بنُ دينار ، أن سعيدَ ابنَ جبيرة أخبره ، قال : بلغني أن عليَّ بنَ أبي طالبٍ قال له رجلٌ : حلفتُ ألا أَمْسُ امرأتى سنتين . فأمره باعتزالها ^(٧) ، فقال له الرجلُ : إنما ذلك من أجل

(١ - ١) في النسخ : « عليه » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٢) سقط من : ح ، ه ، م .

(٣) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢ ظ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٨٧) .

(٤) عبد الرزاق (١١٦٣٤) .

(٥) عبد الرزاق (١١٦٣١) .

(٦) في م : « فاعتزلها » .

أنها تُرضعُ . فحُلِّي بينه وبينها .

قال أبو عمر : هذا ليس بمُضَارٍّ ؛ لأنه أراد صلاحَ ولده ، وقد همَّ رسولُ الله ﷺ أن ينهى عن الغيلة ؛ لَمَّا عَلِمَ أن العربَ تعتقدُ أنه فسادٌ للولد ، ثم تركها توكُّلاً على الله تعالى ؛ إذ بلغه أن فارسَ والرومَ يفعلون ذلك فلا يضرُّ أولادهم ^(١) . ومعلومٌ أن مَنْ سبقَ إلى نفسه مثلُ ذلك ، وقصدَ انتفاعَ ولده وصلاحه ، أنه ليس بمُضَارٍّ لزوجته . والغيلةُ : وطءُ الرجلِ امرأته في حالِ الرضاعِ .

واختلفَ الفقهاءُ في هذه المسألة ؛ فقال مالكٌ : مَنْ قال لامرأته : والله لا أقربُك حتى تَفِطِمِي ولدك . لم يكنْ مؤلِّياً ؛ لأن هذا ليس على وجهِ الضررِ ، وإنما أراد صلاحَ ولده . وهو قولُ الأوزاعيِّ . وبه قال أبو عبيدٍ . وقال الشافعيُّ : مَنْ قال : لا أقربُك حتى تَفِطِمِي ولدك . فإن مضتْ أربعةَ أشهرٍ قبلَ أن يكونَ شيءٌ مما حلفَ عليه كان مؤلِّياً . وقال في موضعٍ آخرَ : لا يكونُ مؤلِّياً ؛ لأنها قد تَفِطِمُهُ قبلَ الأربعةِ الأشهرِ ، إلا أن يريدَ أكثرَ من أربعةِ أشهرٍ . واختاره المزنيُّ . وقال أبو حنيفةً ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ : إن بقيَ بينه وبينَ مدَّةِ الفطامِ أربعةَ أشهرٍ فهو مؤلٍ .

إيلاء العبيد

١٢٠٦ - وحدثنى عن مالك ، أنه سأل ابن شهاب عن إيلاء العبيد ، فقال : هو نحو إيلاء الحر ، وهو عليه واجب ، وإيلاء العبيد شهران .

باب إيلاء العبيد

الاستدكار

مالك ، أنه سأل ابن شهاب عن إيلاء العبيد ، فقال : هو نحو إيلاء الحر ، وهو عليه واجب ، وإيلاء العبيد شهران ^(١) .

قال أبو عمر : اختلف العلماء في مدة إيلاء العبيد ، هل هو شهران أم أربعة ؟ وهل إيلأؤه مُتعلّق ^(٢) به أو بامرأته ، على حسب اختلافهم في طلاق العبيد ؛ هل يعتبّر به أو بامرأته ؟ فقال مالك بقول ابن شهاب في ذلك : إيلأؤه شهران على النصف من إيلاء الحر . قياساً على حدوده وطلاقه . وهو قول عطاء بن أبي رباح ^(٣) . وبه قال إسحاق . وقال الشافعي : إيلأؤه مثل إيلاء الحر أربعة أشهر ؛ قياساً على إجماعهم في أن الحر والعبد فيما يلزمهما من

القبس

وكذلك اتَّفَقَ العلماء على أن العبيد يدخلون في هذا العموم أولاً ، فينعتقد عليهم الإيلاء ، ثم اختلفوا في تحريمهم عنه آخرًا ؛ فجمهور العلماء على أن أجل العبيد في الإيلاء شهران ، وهذا هو الصحيح ؛ لأنها مُدَّةٌ تُقَوَّلُ إلى فُرْقَةٍ ، فاختلَفَتْ بالرَّقِّ والحرية كالْعِدَّةِ .

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (٩/١٢ و - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٨٢) .

(٢) في الأصل : « معلق » .

(٣) ينظر المحلى ٢٥٢/١١ .

الأيمانِ سواءٍ في الحِنْثِ ، وقياسًا على صلاتيهما وصياميهما ، وقياسًا على الاستدكارِ أَجَلَ الْعَيْنِ ، فإن أَجَلَ الْحَرِّ وَالْعَبْدِ عِنْدَهُمْ فِيهِ سَوَاءٌ ، واستعمالًا لعمومِ قوله عَزَّ وَجَلَّ : ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦] . وبه قال 'أحمدُ بنُ حنبلٍ' (١) ، وأبو ثورٍ ، وداودُ . وهؤلاء كلُّهم يقولون : الطلاقُ بالرجالِ ، والعدَّةُ بالنساءِ .

وقال أبو حنيفةٌ وأصحابه : إذا كانت الزوجةُ مملوكةً ، فأَيلاًؤها شهرانِ مِنَ الْحَرِّ وَالْعَبْدِ ، فإذا كانت حرةً فأربعةَ أَشْهُرٍ مِنَ الْحَرِّ وَمِنَ الْعَبْدِ ، ولا اعتبارَ بالزوجِ . لأنَّ الطلاقَ عِنْدَهُم وَالْعِدَّةَ جَمِيعًا بالنساءِ . وهو قولُ الحسنِ ، وإبراهيمَ ، والحكمِ ، وحمادٍ ، والشعبيِّ ، والضحاكِ (٢) . وكلُّ هؤلاء يقولون : الطَّلَاقُ بالنساءِ يُعْتَبَرُ ، لا بالرجالِ .

واختلفوا في زوالِ الرِّقِّ بَعْدَ الْإِيْلَاءِ ؛ فقال مالكٌ : إذا آلى وهو عبدٌ ثم عتقَ لم تنغيِّرْ مدَّةُ الْإِيْلَاءِ . وقال أبو حنيفةٌ : إذا أُعْتِقَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ انْقِضَاءِ شَهْرَيْنِ ، صارت مُدَّتُهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ .

واختلفوا في إيلاءِ الْعَبْدِ بِالْعَتَقِ ؛ فقال مالكٌ : يَكُونُ مُؤَلِّيًا ؛ لِأَنَّهُ لَوْ حِنْثٌ (٣) ثُمَّ عَتَقَ (٣) ، لَزِمَهُ الْيَمِينُ . وقال أبو حنيفةٌ : إذا حَلَفَ بِالْعَتَقِ أَوْ بِصَدَقَةٍ

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ينظر مصنف ابن أبي شيبة ١٣٩/٥ ، ١٤٠ ، والمحلى ٢٥٢/١١ .

(٣ - ٣) في الأصل : « من عتق » ، وفي م : « من أعتق » .

ظَهَارُ الْحَرْ

الاستدكار مالٍ نفسه لم يكن مؤلّيتا، ولو حلف بحج أو صيام أو طلاق كان مؤلّيتا .

بَابُ ظَهَارِ الْحَرْ

القبس

القول في الظهار: كان الظهار في الجاهلية طلاقا، حتى وقع بين خولة وزوجها، فجادلت رسول الله ﷺ فيه، فأنزل الله سبحانه: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ﴾ إلى آخر الآيات [المجادلة: ١]. وجعل الله عز وجل منه مخرجًا بالكفارة فقال: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِمَّنِ نَسَأَ إِلَهُكُمْ مَا هُمْ بِأُمَّهَاتِهِمْ﴾ [المجادلة: ٢]. وفي هذه الآية ثمان عشرة مسألة هي (١) الأصول، (٢) نطقناها في كتاب «الأحكام» (٣).

وحقيقة المظاهرة التي أخبر الله عنها تشبيه ظهير بظهر على مقتضى مطلبي اللفظ (٣)، لكن سبب نزول الآية كان تشبيه امرأة بظهر، فرد اللفظ العام إلى الخاص وعبر به عنها (٤)، وهذا مما لا خلاف فيه لزوماً وحكما، فإن شبه أهله بعضو من أعضائه أمه، فجمهور العلماء أنه يلزمه، وقال أبو حنيفة: إن كان العضو (٥) المشبه به يحل النظر إليه، لم يلزم فيه ظهار. وهذا ضعيف؛ لأنه لا يحل النظر منها إلى عضو بشهوة، وهذا موقع الظهار، فإن شبه عضواً من أمراته بظهر أمه، مثل أن يقول: يدك علي كظهر أمي. قال الشافعي: لا يكون ظهاراً؛ لأنه ليس بظهر حقيقة ولا لفظاً،

(١) في ج، م، ن: «من».

(٢) الأحكام ١٧٣٦/٤ - ١٧٤٠ ووقعت فيه المسائل المتعلقة بالآية في ثلاث عشرة مسألة.

(٣) في د: «اللسان». والمثبت كما في نسخة على حاشية د.

(٤) في ج، م، ن: «عنهما».

(٥ - ٥) ليس في: د.

ولا يدخل الظهر تحت مطلق لفظه . وهذا ضعيف ؛ فإنه قد وافقنا على أن الطلاق لو أضافه إلى يدها للزومه ، فكذلك الظهار ، ولا جواب لهم عن هذا . فإن قال : أنت على كأمي . قال علماؤنا : له ما نوى ، فإن لم ينو كان ظهارا . وقال الشافعي وأبو حنيفة : إذا لم ينو لم يكن شيئا ؛ لأن الله عز وجل قال : ﴿ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ ﴾ . فلا بُد من ذكر لفظ الظهر . قلنا لهما : سبحان الله ! أظاهريّة في موضع التعليل وأنتم رؤساء القياس ؟ ولو سلكننا معكم الظاهريّة فهي لنا ؛ لأن الله إن كان قال في ظاهر الآية : ﴿ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ ﴾ . فقد قال بعد ذلك : ﴿ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ ﴾ . فذكره بلفظ العام ، وكيفما دارت الحال فالمسألة لنا عليهم . فلو شبه امرأته بظهر أجنبيّة كان ظهارا ، فإن لم يذكر الظهر وشبه بها ، قال علماؤنا : يكون ظهارا . ومنهم من قال : يكون طلاقا . وقال الشافعي وأبو حنيفة : لا يكون شيئا . وهذا ضعيف ؛ لأن الظهار إنما لزم لمعناه ، وهو تشبيه مُحَلَّلٍ بِمُحَرَّمٍ ، وعجبا للشافعي حيث يقول : إذا قال لها : أنت على كظهر أختي . أنه لا يكون ظهارا . وما هُنَّ أخواتهم كما قال : ﴿ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ ﴾ . والمعنى واحد ، فأين الاستنباط ، وأين حمل النّظير على النّظير ؟ ثم قال عز وجل : ﴿ مِنْكُمْ ﴾ . فذهل الشافعي فقال : ظهار الذمّي صحيح . وبالمعنى الذي تقدّم من بطلان إيلائه آنفا ، يَطلُّ ظهاره ، وزيادة عليه أن آية الإيلاء مُطلّقة ، وهذه مقيدة بقوله : ﴿ مِنْكُمْ ﴾ . ولم يُرد بذلك الأحرار إجماعا ؛ لصحة ظهار العبد ووجوب دخوله تحت هذا الخطاب ، فلم يبق إلا أنه أراد المسلمين ، وهذا ما لا جواب عليه ، ثم قال تعالى : ﴿ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . قال جمهور العلماء : هذا اللفظ مخصوص بالحرّائِر . ورأى علماؤنا رحمة الله عليهم أن الظهار في الأمّة

صحيح. وفي دخولها طريقان؛ أحدهما: أن يجعلها من جملة النساء لغة كالذي تقدم قبل هذا في ذكر المحرمات^(١). وإما أن يلحقها بالقياس فنقول: فَوَجَّ مُحَلَّلٌ شَبَّهَ بظهير أمه المحرم، فلزمه حكمه كالزوجة. وعلى كلا الوجهين فمالك في المسألة قوي.

ومن مسائل الظهار المشككة أن الشافعي يقول: إذا ظاهر من أربع نسوة في كلمة، أنه يلزمه في كل واحدة كفارة. لأنه يجعله مخلصاً^(٢) من الطلاق، ولو طلقهن في كلمة واحدة^(٣) لأخذت كل واحدة طلاقها، كذلك تأخذ في الظهار خلاصها. ورأى مالك رحمه الله عليه أن الظهار قد خرج عن حكم الطلاق في الجاهلية إلى حكم الأيمان في الكفارة، ولو حلف ألا يطأ أربع نسوة، لأجزأت فيهن كفارة وانحلت الميمن المنيعة عليهن، كذلك ينحل الظهار المنعقد فيهن بكفارة واحدة. ومن أغرب مسائله ما يروى عن بكير بن عبد الله بن الأشج، أنه كان يقول في قوله عز وجل: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة: ٣]: هو أن يعود إلى قول الظهار. وهذا باطل على بكير، إنما اخترعه عنه المبتدعة الذين قالوه ليتخذوا لأنفسهم قدوة منه، وهذا القول أفسد من أن يدفع في وجهه، ولو لم يكن في الرد عليه إلا صورة النازلة؛ فإن الرجل ظاهر من امرأته ثم أراد البقاء معها، فشرع الله له في إباحة ميسيسها الكفارة^(٤).

(١) في د: «الحرمت». وينظر ما تقدم ص ٨ - ١٠.

(٢) في حاشية د: «مملكا».

(٣) سقط من: ج.

(٤) سيأتي تخريجه ص ٦٠١.

١٢٠٧- وحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سُلَيْمٍ الموطأ
الزُّرْقِيُّ ، أَنَّهُ سَأَلَ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَةً إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا ،
فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ : إِنْ رَجُلًا جَعَلَ امْرَأَةً عَلَيْهِ كَظْهَرِ أُمِّهِ إِنْ هُوَ
تَزَوَّجَهَا ، فَأَمَرَهُ عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا أَلَّا يَقْرَبَهَا حَتَّى يُكْفَرَ .

مَالِكٌ ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرْقِيُّ ، أَنَّهُ سَأَلَ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ الاستذكار
عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَةً إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا ، فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ : إِنْ رَجُلًا جَعَلَ
امْرَأَةً عَلَيْهِ كَظْهَرِ أُمِّهِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا ، فَأَمَرَهُ عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا

فَإِنْ قِيلَ : فَمَا الْعَوْدُ ؟ قُلْنَا : اِخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي ذَلِكَ عَلَى خَمْسَةِ أَقْوَالٍ ؛ الْقَبَس
لأَصْحَابِنَا مِنْهَا ثَلَاثَةٌ ، أَقْوَاهَا التَّمَشُّكُ بِالزَّوْجِيَّةِ . فَإِنْ قِيلَ : وَأَيْنَ ^(١) هَذَا حَتَّى يَعُودَ
إِلَيْهِ ؟ قُلْنَا : فِي قَوْلِهِ : ﴿ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . فَإِنَّهُ قَالَ : زَوَّجِي عَلِيَّ كَظْهَرِ أُمِّي . فَزَهَقَتْ ^(٢)
عَنْهُ ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَعُودَ إِلَى ^(٣) الزَّوْجِيَّةِ الَّتِي تَلَفَّظَ بِهَا ^(٤) ، أَلَيْسَ هَذَا أَهْدَى سَبِيلًا ^(٥) وَأَقْوَمَ
قِيلًا مِمَّنْ يَزْعُمُ أَنَّهُ الْعَوْدُ إِلَى ^(٥) الزَّوْرِ الَّذِي تَلَفَّظَ بِهِ ؟ وَهَلْ رَأَى أَحَدٌ ذَنْبًا أَوْ فِعْلًا فِي
الشَّرِيعَةِ تَتَعَلَّقُ بِهِ الْكُفَّارَةُ إِذَا تَكَرَّرَ ؟ هَذِهِ جَهَالَةٌ عَظِيمَةٌ ، وَبَدْعَةٌ شَنِيعَةٌ .

(١) بعده في د : « قال » .

(٢) في م : « فذهبت » .

(٣ - ٣) في د : « الزوجة التي أتى بلفظ بها » .

(٤) ليس في : د .

(٥) في د : « من » .

الموطأ كفارة المتظاهرين .

١٢٠٨ - وحديثي عن مالك ، أنه بلغه أن رجلاً سأل القاسم بن محمد وسليمان بن يسار عن رجلٍ تظاهر من امرأة قبل أن ينكحها ، فقالا : إن نكحها فلا يمسه حتى يكفر كفارة المتظاهرين .

الاستدكار ألا يقربها حتى يكفر كفارة المتظاهرين^(١) .

مالك ، أنه بلغه أن رجلاً سأل القاسم بن محمد وسليمان بن يسار عن رجلٍ تظاهر من امرأة قبل أن ينكحها ، فقالا : إن نكحها فلا يمسه حتى يكفر كفارة المتظاهرين^(٢) .

قال أبو عمر : أما الطلاق قبل النكاح فيمن طلق امرأة^(٣) قبل أن يتزوجها إن تزوجها ، فله باب من هذا الكتاب يأتي القول فيه ، وما للعلماء في ذلك هناك ، إن شاء الله تعالى . وأما الظهار فاختلافهم فيه على غير اختلافهم في الطلاق ؛ لأن جماعة لم يلزموه الطلاق قبل النكاح ، وألزموه الكفارة في

القبس

(١) الموطأ برواية محمد بن الحسن (٥٦٥) ، ورواية يحيى بن بكير (٩/١٢) - مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٥٨٨) . وأخرجه عبد الرزاق (١١٥٥٠) ، وسعيد بن منصور (١٠٢٣) ، والبيهقي ٣٨٣/٧ من طريق مالك به .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٠/١٢) - مخطوط ، ورواية أبي مصعب (١٥٨٩) .

(٣) في ح ، ه ، م : « امرأته » .

الظَّهَارِ إِنْ قَالَ لَامْرَأَةً^(١) : أَنْتِ عَلَيَّ^(٢) كَظْهَرِ أُمِّي إِنْ نَكَحْتُكَ . ثُمَّ نَكَحَهَا ، الاسْتِذْكَارُ
قَالُوا : لَا يَقْرُبُهَا حَتَّى يُكْفَّرَ . رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَهُوَ مِمَّنْ
يَقُولُ فِي الطَّلَاقِ : إِنَّهُ لَا يَلْزُمُهُ ذَلِكَ^(٣) . وَهُوَ قَوْلُ الْحَسَنِ ، وَعَطَاءٍ ،
وَعُرْوَةَ ، وَابْنِ شَهَابٍ ،^(٤) وَالْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ^(٥) ، وَمَالِكٍ ، وَالْأَوْزَاعِيِّ ،
وَالثَّوْرِيِّ فِي رِوَايَةٍ ، قَالُوا^(٦) : مَنْ قَالَ لَامْرَأَةً : إِنْ نَكَحْتُكَ فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ
أُمِّي . ثُمَّ نَكَحَهَا ، فَعَلِيهِ كَفَّارَةُ الظَّهَارِ قَبْلَ أَنْ يَمْسَسَهَا^(٧) . وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ
حَنْبَلٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْهَ . وَقَالَ آخَرُونَ : الظَّهَارُ وَالطَّلَاقُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ ،
وَلَا يَقَعُ طَلَاقٌ وَلَا ظَهَارٌ إِلَّا فِي زَوْجَةٍ قَدْ تَقَدَّمَ نِكَاحُهَا . هَذَا قَوْلُ ابْنِ
عَبَّاسٍ^(٧) . وَبِهِ قَالَ الثَّوْرِيُّ فِي رِوَايَةٍ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَدَاوُدُ . وَهُوَ
قَوْلُ ابْنِ أَبِي ذَثْبٍ . وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَالْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ .
ذَكَرَهُ سُنَيْدٌ قَالَ : نَا حَجَّاجٌ ، عَنْ ابْنِ جَرِيحٍ ، عَنْ عَثْمَانَ بْنِ عُمَارَةَ ،
عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، قَالَ : لَا ظَهَارَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا يَمْلِكُ .

القبس

(١) فِي ح ، ه ، م : « لَامْرَأَتِهِ » .

(٢) فِي الْأَصْلِ ، م : « مِنْي » .

(٣) يَنْظُرُ مُصَنِّفُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١١٤٥٩ - ١١٤٦٣ ، ١١٥٤٨) ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ١٧ / ٥ ، ١٨ .

(٤ - ٤) سَقَطَ مِنْ : ح ، ه .

(٥) سَقَطَ مِنَ النِّسْخِ . وَالْمَثْبُوتُ يَقْتَضِيهِ السِّيَاقُ .

(٦) يَنْظُرُ مُصَنِّفُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١١٥٤٧ ، ١١٥٤٩ - ١١٥٥٢) .

(٧) أَخْرَجَهُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١١٥٥٣) ، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (١٠٢٢) ، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٧ / ٣٨٣ .

الاستدكار

قال : وحدثنى حجاج ، عن سعيد بن بشير ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب والحسن ، قالا : لاظهار إلا مما يملك .

وقال ابن أبي ليلى والنحسن بن حنن : إن قال : كل امرأة أتزوجها فهي علي كظهر أمي . لم يلزمه شيء . وإن قال : إن نكحت فلانة فهي علي كظهر أمي . أو سمي قرية أو قبيلة ، لزمه الظهار . وقال مالك فيمن قال : كل امرأة أتزوجها فهي علي كظهر أمي . لزمه "الظهار" . فرق^(١) بين الطلاق والظهار . وقد روى عن الثوري أنه يلزمه الظهار . وهو قول أبي حنيفة وأصحابه في المعينة ، وهو كقوله : كل امرأة . وقال الثوري فيمن قال : إن تزوجتك فأنت طالق ، وأنت علي كظهر أمي ، والله لا أقربك أربعة أشهر فما زاد . ثم تزوجها ، وقع الطلاق ، وسقط الظهار والإيلاء ؛ لأنه بدأ بالطلاق .

قال أبو عمر : يهدم الطلاق المتقدم الظهار إن كان الطلاق باثماً ، وإن كان رجعيًا هدمه أيضًا ما لم يُراجع ، فإن راجع لم يَطأ حتى يُكفّر كفارة المتظاهرين . وهذا معنى قد ذكرناه مكرّرًا .

مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، أنه قال : إن تظاهر من أربع نسوة

القبس

(١ - ١) في هـ ، ح : «الطلاق خالف» ، وفي م : «الطلاق فرق» .

قال فى رجلٍ تَظَاهَرَ من أربعِ نِسْوَةٍ له بكلمةٍ واحدةٍ ، أنه ليس عليه إلا الموطأ كفارةٌ واحدةٌ .

١٢١٠ - وحَدَّثَنِي عن مالِكٍ ، عن ربيعةَ بنِ أبى عبدِ الرحمنِ مثلَ ذلك .

قال مالِكٌ : وعلى ذلك الأمرُ عندنا .

بكلمةٍ واحدةٍ ، أنه ليس عليه إلا كفارةٌ واحدةٌ^(١) . الاستذكار

مالِكٌ ، عن ربيعةَ بنِ أبى عبدِ الرحمنِ مثلَ ذلك^(٢) . قال مالِكٌ : وعلى ذلك الأمرُ عندنا .

قال أبو عمر : قولُ عروةَ وربيعةَ فى هذا هو قولُ مالِكٍ وأصحابِهِ . وبه قال أحمدُ وإسحاقُ ، إذا كان الظَّهْرُ من أربعِ نِسْوَةٍ بكلمةٍ واحدةٍ . وقال الشافعى : إذا ظاهَرَ بكلمةٍ واحدةٍ من أربعِ نِسْوَةٍ ، فعليه لكلِّ واحدةٍ كفارةٌ ، كما لو ظاهَرَ من كلِّ واحدةٍ بكلمةٍ . وهو قولُ الأوزاعى ، وابنِ أبى ذئبٍ ، والثورى ، وأبى حنيفةَ وأصحابِهِ ، وعثمانُ البتّى .

قال أبو عمر : جعله مالِكٌ كالإيلاءِ ، إذا حنِثَ فى واحدةٍ فقد حنِثَ فيهن ، ويُجزئُه كفارةٌ واحدةٌ . والمخالفُ يقولُ : قد ظاهَرَ من كلِّ واحدةٍ

القبس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١٠ - مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٥٩٠) .

(٢) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١٠ ظ - مخطوط) ، ورواية أبى مصعب (١٥٩١) .

قال مالك : قال الله تبارك وتعالى في كفارة المتظاهرين : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ - ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ [المجادلة : ٣ ، ٤] .

قال مالك في الرجل يتظاهر من امرأته في مجالس مفترقة ، قال : ليس عليه إلا كفارة واحدة ، فإن تظاهر ثم كفر ، ثم تظاهر بعد أن يكفر ، فعليه الكفارة أيضًا .

الاستدكار منهم ، فلا يجوز له وطؤها حتى يكفر عنها ، كالطلاق عند الجميع ، والحرام عند مالك ومن تابعه . وقد احتج مالك لمذهبه بعموم قول الله عز وجل وظاهره في قوله : (والذين يظهرون^(١) من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية من قبل أن يتماسا) الآية . ولم يقل : فتحرير رقاب . فجعل كفارة المتظاهر تحرير رقية ، ولم يخص واحدة من أربع .

قال مالك في الرجل يتظاهر من امرأته في مجالس مفترقة ، قال : ليس عليه إلا كفارة واحدة ، فإن تظاهر ثم كفر ، ثم تظاهر بعد أن يكفر ، فعليه الكفارة أيضًا .

قال أبو عمر : قول الأوزاعي في هذه المسألة كقول مالك سواء . وبه

(١) في م هنا وفيما يأتي : « يظاهرون » . وبالتشديد من غير ألف قرأ ابن كثير ونافع وأبو عمرو ويعقوب ، وقرأ ابن عامر وحزمة والكسائي وأبو جعفر وخلف : (يَظَاهِرُونَ) بالألف والتشديد ، وقرأ عاصم : ﴿ يَظَاهِرُونَ ﴾ بضم الباء وتخفيف الظاء وكسر الهاء . النشر ٢٨٧ / ٢ .

قال أحمد وإسحاق ، قالا : إذا ظاهر من امرأته في مجالس مفترقة ، فعليه الاستدكار كفارة واحدة ما لم يكفر . وقال أبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهما : عليه لكل ظهار كفارة . وقال أبو حنيفة : إذا تظاهر مرتين ولم تكن له نية ، فظهاران ويمينان ، إلا أن يكون في مجلس واحد وأراد التكرار ، فيكون عليه كفارة واحدة . وقال الشافعي : إذا ظاهر مرتين أو ثلاثا ، فهو مظاهر ، وعليه في كل واحدة كفارة ، وسواء كفر أو لم يكن كفر ، وهذا إذا أراد بكل واحدة ظهرا غير الآخر ، فإن ظاهر منها مرارا متتابعة^(١) وقال : أردت ظهرا واحدا . فهو واحد . وقال محمد بن الحسن : إذا ظاهر من امرأته في مقاعد شتى ، فعليه كفارات ، وإن تظاهر منها في مقعد واحد وردد ، فكفارة واحدة . وقال يحيى بن سعيد الأنصاري في رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرات في مجلس واحد في أمور مختلفة ، فإنه يجب عليه ثلاث كفارات .^(٢) وقال ربيعة : إن ظاهر من امرأته ثلاثا في مجالس شتى في أمور شتى ، كفر عنهن جميعا ، وإن تظاهر منها ثلاثا في مجلس واحد في أمر واحد ، فكفارة واحدة . وروى ابن نافع ، عن مالك ، فيمن قال : كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي . أنه تجزئته كفارة واحدة عن جميع النساء . وبه قال ابن القاسم . وقال ابن نافع : لكل امرأة يتزوجها كفارة . وروى^(٣)

(١) في الأصل ، م : « متابعا » .

(٢ - ٣) سقط من : ح ، هـ .

قال مالك : مَنْ تَظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ مَسَّهَا قَبْلَ أَنْ يُكْفَرَ ، أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَيَكْفُ عَنْهَا حَتَّى يُكْفَرَ ، وَيَسْتَغْفِرُ اللَّهَ .
قال : وذلك أحسن ما سمعتُ .

الاستدكار ^(١) فَيَمَنْ ظَاهَرَ مَرَارًا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، عَنْ عَلِيٍّ رَضَوَانُ اللَّهِ عَلَيْهِ ، وَعَنْ عَطَاءٍ ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ ، وَالشَّعْبِيِّ ، وَطَاوُسٍ ، وَالزَّهْرِيِّ ^(٢) . وَبِهِ قَالَ الْأَوْزَاعِيُّ ، وَأَحْمَدُ ، وَإِسْحَاقُ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَبُو ثَوْرٍ ، وَدَاوُدُ ^(٣) .

قال مالك : مَنْ تَظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ مَسَّهَا قَبْلَ أَنْ يُكْفَرَ ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَيَكْفُ عَنْهَا ، وَيَسْتَغْفِرُ اللَّهَ تَعَالَى . قال مالك : وذلك أحسن ما سمعتُ .

^(١) قال أبو عمر : هذا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ قَدْ سَمِعَ الْاِخْتِلَافَ فِي ذَلِكَ ؛ وَهُوَ أَنَّ عَمْرَو بْنَ الْعَاصِي ، وَقَبِيصَةَ بْنَ دُؤَيْبٍ ، وَسَعِيدَ بْنَ جَبْرِ ، وَابْنَ شَهَابٍ ، وَقَتَادَةَ ، قَالُوا فِي الْمَظَاهِرِ يَطَأُ قَبْلَ أَنْ يُكْفَرَ ، كَفَّارَتَيْنِ ^(٢) . وَقَالَ ^(٣) أَكْثَرُ السَّلَفِ ، وَجَمَاعَةُ فَقَهَاءِ الْأَمْصَارِ : لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَهُوَ ^(٤)

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٥٥٤ ، ١١٥٥٧ - ١١٥٦١) ، والمحلى ٢٦٧/١١ .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٥٣٠ ، ١١٥٣١) ، وسنن الدارقطني ٣/٣١٧ ، والمحلى ٢٦٣/١١ ، ٢٦٤ .

(٤ - ٤) فى الأصل ، م : «الأثر السلف وجماعة» . والمثبت يقتضيه السياق .

^(١) قول ربيعة، ويحيى بن سعيد. وبه قال الليث، ومالك، وأبو حنيفة، الاستذكار والشافعي، وأصحابهم، والثوري، والأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو عبيد، وداود، والطبري. وهي السنة الواردة في سلمة بن صخر البياضي.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن شاذان، قال: حدثنا مغللي، قال: حدثنا يحيى بن حمزة، عن إسحاق بن أبي فزوة، عن بكير بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن سلمة بن صخر، أنه ظاهر في زمن رسول الله ﷺ، ثم وقع بامرأته قبل أن يكفر، فأتى رسول الله ﷺ فذكر ذلك له، فأمره أن يكفر تكفيراً واحداً^(٢).

وحدثني عبد الوارث، قال: حدثني قاسم، قال: حدثني محمد بن وضاح، قال: حدثني شحنون، قال: حدثني ابن وهب، قال: وأخبرنا ابن لهيعة وعمرو^(٣) بن الحارث، عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن سلمة بن صخر. فذكر معناه بآتم ألفاظ^(٤).

(١ - ١) سقط من: ح، هـ.

(٢) أخرجه الدارقطني ٣/٣١٨ من طريق محمد بن شاذان به.

(٣) في الأصل، م: «عمر». والمثبت من مصادر التخريج، وينظر تهذيب الكمال ٢١/٥٧٠.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٢١٧)، وابن الجارود (٧٤٥)، والبيهقي ٧/٣٩١ من طريق ابن وهب به.

١) وَحَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ نَصْرِ وَعَبْدُ الْوَارِثِ بْنُ سَفْيَانَ ، قَالَا : حَدَّثَنِي قَاسِمُ ابْنُ أَصْبَغَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ وَضَّاحٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، قَالَ : حَدَّثَنِي ابْنُ نُمَيْرٍ ، قَالَ : حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عَطَاءٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ صَخْرِ الْبَيْاضِيِّ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِمَعْنَاهُ (٢) .

ومعمرٌ ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن سلمة بن صخر الأنصاري ، أنه ظاهر من (٣) امرأته وقع عليها قبل أن يكفر ، فأمره النبي ﷺ بكفارة واحدة (٤) (١) .

قال أبو عمر : أوجب الله عز وجل الكفارة على من ظاهر من امرأته بالظهار والعود جميعاً ، وجعل وقت أداء الكفارة قبل المسيس لا وقت وجوبها ، كما أن الصلاة تجب في وقت ، فإذا ذهب الوقت أداها بعد

(١ - ١) سقط من : ح ، ه .

(٢) ابن أبي شيبة في مسنده (٦٢٧) - ومن طريقه ابن شبة في تاريخ المدينة ٣٩٦/٢ - ٣٩٨ ، وابن ماجه (٢٠٦٢) ، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٢١٨٥) ، والطبراني (٦٣٣٣) . وأخرجه أحمد ٣٤٧/٢٦ (١٦٤٢١) ، والدارمي (٢٣١٩) ، وأبو داود (٢٢١٣) ، والترمذي (١١٩٨ ، ٣٢٩٩) ، وابن ماجه (٢٠٦٤) ، وابن خزيمة (٢٣٧٨) من طريق محمد بن إسحاق به .

(٣) في النسخ : « عن » .

(٤) أخرجه الطبراني (٦٣٣٢) من طريق معمر به .

الوقت؛ لأنها فرض، وكان عاصياً في^(١) تزكيتها حتى يخرج وقتها، الاستدكار وكذلك المظاهر عصى ربّه^(٢) إذا كان مظاهراً^(٣)، إذا كان عالماً بتحريم وطء امرأته قبل الكفارة، وفرجها عليه مُحَرَّم كما كان حتى يُكْفَر، وليس له أن يعودَ إلى وطئها حتى يُكْفَر؛ لقول الله عز وجل: ﴿مَنْ قَبِلَ أَنْ يَتَمَاسَّ﴾.

واختلفوا في مباشرة المظاهر لامرأته التي ظاهر منها ما دون الجماع؛ فقال الثوري^(٤): لا بأس أن يُقبَّل ويُباشِر ويأتيها في غير الفرج؛ لأنه إنما غنى بالمسيس ههنا الجماع. وهو قول الحسن، وعطاء، وعمرو بن دينار، وقتادة، كلهم يقولون في قوله تعالى: ﴿مَنْ قَبِلَ أَنْ يَتَمَاسَّ﴾. قالوا: الجماع^(٥). وهو قول^(٦) الشافعي. وقد روى عنه أنه قال: أحبُّ إليَّ أن يمتنع من القبلة والتلذذ احتياطاً. وقال أحمد وإسحاق: لا بأس أن يُقبَّل ويُباشِر. وقال مالك: ولا يُباشِر في ليل ولا نهار حتى يُكْفَر، وكذلك في صيام الشهرين. قال مالك: ولا ينظر إلى شعرها ولا إلى صدرها حتى

القبس

(١) في الأصل، م: «من».

(٢ - ٢) سقط من: ح، هـ.

(٣) في ح، هـ: «ابن القاسم». وينظر تفسير ابن جرير ٢٢/٤٦١.

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٤٩٣ - ١١٤٩٦، ١١٤٩٨)، وتفسير ابن جرير ٢٢/٤٦١.

(٥) بعده في الأصل، م: «أصحاب». وينظر مختصر المزني ص ٢٠٤، ٢٠٥.

قال مالك : والظُّهَارُ من ذَوَاتِ المَحَارِمِ مِنَ الرِّضَاعَةِ والنَّسَبِ .

الاستدكار يُكْفَرُ ؛ لأن ذلك لا يدعوه إلى خيرٍ . وقال الأوزاعي : يأتي منها ما فوق الإزارِ كما يأتي الحائضُ . وروى عن الزهريّ مثل قول مالك : لا يَقْبَلُ ، ولا يُبَاشِرُ ، ولا يَتَلَدَّدُ منها بشيءٍ . وهو قول الليث . وعن الزهريّ أيضًا في قوله : ﴿مَنْ قَبِلَ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ . قال : الوقاع^(١) . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يَقْرُبُ المُظَاهِرُ امرأته ، ولا يلمسُ ، ولا يَقْبَلُ ، ولا ينظرُ إلى فرجها لشهوة حتى يُكْفَرُ .

قال مالك : والظُّهَارُ من ذَوَاتِ المَحَارِمِ مِنَ الرِّضَاعَةِ والنَّسَبِ .

قال أبو عمر : لم يَخْتَلِفْ مالك وأصحابه في أن الظُّهَارَ واقع بكلِّ ذاتٍ محرمةٍ من رِضَاعٍ أو نسبٍ ؛ قياسًا على الأمِّ . واختلفوا في الأجنبية ؛ فروى ابنُ القاسم عن مالك ، أن مَنْ ظاهر من امرأته بأجنبية فهو مُظَاهِرٌ . وروى عنه غيره أنه طلاقٌ . وقال ابنُ الماجشون : لا يكونُ ظُهَارًا إلا بذواتِ المَحَارِمِ . وقال عثمانُ البتيّ : يَصِحُّ الظُّهَارُ بالأجنبية كما يَصِحُّ بذاتِ المَحَرَمِ . وقال الثوريّ ، والأوزاعيّ ، والحسنُ بنُ حنّ ، وأبو حنيفة وأصحابه : من قال لامرأته : أنتِ مِنِّي كظهرِ أختي . أو ذاتِ محرمةٍ منه ، وكلُّ امرأةٍ لا تَحِلُّ له أبدًا ، فهو مُظَاهِرٌ ، وإن قال : كظهرِ فلانةٍ . غيرِ ذاتِ محرمةٍ ، لم يكنْ مُظَاهِرًا . وعن الشافعيّ روايتان وقولان ؛ أحدهما ، أن

الظَّهَارُ لَا يَصِحُّ إِلَّا بِالْأُمِّ وَحَدَّهَا . وَهُوَ قَوْلُ دَاوُدَ . وَالْآخَرُ ، أَنَّهُ يَصِحُّ الاسْتِذْكَارُ بِذَوَاتِ الْمَحَارِمِ مِنَ النَّسَبِ وَالرَّضَاعِ . حَكَاهُمَا جَمِيعًا عَنْهُ الرَّغْفَرَانِيُّ . وَقَالَ عَنْهُ الْمُزْنِيُّ : تَقُومُ الْمُحَرَّمَةُ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ مَقَامَ الْأُمِّ . قَالَ الْمُزْنِيُّ : وَحِفْظِي أَنَا وَغَيْرِي عَنْهُ : لَا يَكُونُ مُظَاهِرًا بِمَنْ كَانَ حَلَالًا لَهُ فِي حَالٍ ثُمَّ حُرِّمَ ؛ كَالْأَخْتِ مِنَ الرِّضَاعَةِ ، وَكِنَسَاءِ الْآبَاءِ ، وَحَلَائِلِ الْأَبْنَاءِ . وَقَالَ أَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ : الظَّهَارُ بِكُلِّ ذَاتٍ مَحْرَمٍ . قَالَ إِسْحَاقُ : النَّسَبُ وَالرَّضَاعُ فِي ذَلِكَ وَاحِدٌ . ^(١) وَقَالَ أَحْمَدُ : ^(٢) أَجِبْتُ عَنْ ^(٣) الرِّضَاعَةِ ^(٤) .

قال مالك : ليس على النساءِ ظَهَارٌ .

قال أبو عمر : هذا قولُ جمهورِ العلماءِ ؛ قال ابنُ شهابٍ ، وربيعةٌ ، وأبو الزناد : ليس على النساءِ تظَاهَرٌ .

ورَوَى مَعْمَرٌ ، عَنِ الزَّهْرِيِّ ، فِي امْرَأَةٍ قَالَتْ لِرُجُلٍهَا : أَنْتَ عَلَيَّ كَظْهِيرِ أَبِي ^(١) . قَالَ : قَالَتْ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا ، أَرَى أَنْ تُكْفَرَ كَفَارَةُ الظَّهَارِ ، وَلَا يَحُولُ قَوْلُهَا هَذَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ رُجُلِهَا أَنْ يُصَيِّبَهَا ^(٢) .

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢ - ٢) في م : « أجبر على » .

(٣) في ح ، هـ ، م : « أمي » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩٣) عن معمر به .

الاستذكار وروى ابن جريج، عن عطاء، قال: حرمت ما أحل الله لها، عليها كفارة يمين^(١).

وهو قول أبي يوسف. وقال محمد بن الحسن: لا شيء عليها. وقال الحسن بن زياد: هي مظاهره. وقال^(٢) الثوري، وأبو حنيفة، ومحمد: ليسظهار المرأة من الرجل بشيء؛ قبل النكاح كان أو بعده. وقال الشافعي: لاظهار للمرأة من الرجل. وقال الأوزاعي: إذا قالت المرأة لزوجها: أنت علي كظهر فلانة. فهي يمين تكفرها. قال: وكذلك لو قال لها زوجها: أنت علي كظهر فلان. رجل، فهي يمين يكفرها. وقال الأوزاعي: لو قالت: يوم أتزوج فلانة فهو علي كظهر أمي. قال: إن ناسا ليقولون: وقع عليها الظهار، إن تزوجته لزمته الكفارة. وكذلك قال ابن أبي ذئب: إن^(٣) تزوجت فعليها^(٣) الكفارة. وقال إسحاق: لا تكون امرأة مظهره من رجل، ولكن عليها يمين تكفرها.

وروى الثوري وغيره، عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: خطب مصعب ابن الزبير عائشة بنت طلحة، فقالت: هو علي كظهر أبي^(٤) إن تزوجته.

(١) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩٥) عن ابن جريج به، وسقط منه ذكر عطاء.

(٢ - ٢) ليس في: الأصل، م. وينظر تفسير القرطبي ٢٧٦/١٧.

(٣ - ٣) في ح، ه: «تزوجته فعليه».

(٤) في ح، ه، م: «أمي».

قال مالكٌ في قولِ الله تبارك وتعالى : (والذين يَظْهَرُونَ مِن نِّسَائِهِم الموطأ
ثم يعودُونَ لما قالوا) . قال : سَمِعْتُ أن تفسِيرَ ذلك أن يَتَظَاهَرَ الرجلُ من
امراتِهِ ، ثم يُجَمِّعُ على إِمساكِها وإِصابتِها ، فإن أَجْمَعَ على ذلك فقد
وجِبَتْ عليه الكَفَّارَةُ ، وإن طَلَّقَهَا ولم يُجَمِّعْ بَعْدَ تَظَاهُرِهِ منها على

فلما ولى العراقَ خطبها ، فأرسلت - والفقهاءُ بالمدينةَ كثيرٌ - فسألت ، الاستدكار
فأفتوها أن تُعَيِّقَ رَقَبَةً وتزَوَّجَه ، فأُعْتَقَتْ غلامًا لها ^(١) ثَمَنَ أَلْفَيْنِ ،
وتزَوَّجَتْه ^(٢) .

وقد رَوَى هذا الخبرُ عن ابنِ سيرينَ ، وعن الشعبيِّ ، وغيرهما ^(٣) . وقال
بعضُهم فيه : سألوا بعضَ أصحابِ ابنِ مسعودٍ ، فقالوا : تُكْفِّرُ ^(٤) .

قال مالكٌ في قولِ الله عزَّ وجلَّ : (والذين يَظْهَرُونَ مِن نِّسَائِهِم
يعودون لما قالوا) . قال : سَمِعْتُ أن تفسِيرَ ذلك أن يَتَظَاهَرَ الرجلُ من
امراتِهِ ، ثم يُجَمِّعُ على إِصابتِها وإِمساكِها ، فإن أَجْمَعَ على ذلك فقد وجِبَتْ
عليه الكَفَّارَةُ ، وإن طَلَّقَهَا ولم يُجَمِّعْ بَعْدَ تَظَاهُرِهِ منها على إِمساكِها

القيس

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ ، وفي الأصل ، م : « من ألفين » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩٦) عن الثوري به .

(٣) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٥٩٧) ، وسنن سعيد بن منصور (١٨٤٩) ، والمحلى ٢٦٢ / ١١ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩٩) .

الموطأ إمساكها وإصابتها فلا كفارة عليه .

قال مالك : فإن تزوجها بعد ذلك لم يمسه حتى يكفر كفارة
المُتظاهر .

الاستدكار وإصابتها فلا كفارة عليه . قال مالك : وإن تزوجها بعد ذلك لم يمسه حتى
يكفر كفارة المُتظاهر .

قال أبو عمر : اختلف العلماء في معنى قول الله تعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا
قَالُوا ﴾ . فقالوا في معنى العودة أقوالاً ؛ منها قول مالك ، أنه الإجماع على
الإمساك والإصابة . هذا قوله في « موطئه » وغيره . وقال ابن القاسم في
« المدونة » : إنما تجب عليه كفارة الظهار بالوطء ، فإذا وطئ فقد وجبت
عليه الكفارة ، وما لم يطأ فهي غير واجبة ؛ إن طلقها ، أو مات ، أو ماتت .
وهذا إنما هو من قوله فيمن ظاهر ثم طلق أو ماتت ؛ أنه لا كفارة عليه إلا أن
يكون وطئها . وقال مالك في الرجل يقول للمرأة : أنت علي كظهر أمي إن
تزوجتني . ثم يتزوجها ، فيموت^(١) ، أو يطلقها ، أنه لا كفارة عليه ولا
شيء .

قال أبو عمر : معلوم أنه إذا تزوجها ، وقد كان ظاهر منها إن تزوجها ،
أنه قد أجمع على إصابتها ، فكيف لا تجب عليه الكفارة ؟! وقد خالفه ابن

القبس

(١) في هـ : « فموت » .

نافع ، فأوجب عليه الكفارة في ذلك ، وهذا أصل قول مالك . وأما قول ابن الاستاذ القاسم : إن الكفارة لا تجب إذا مات أو ماتت . فقول صحيح أيضاً ؛ لأنه إذا مات أو ماتت كانت إرادة الوطء كلا إرادة ؛ لما وقع فيها من الامتناع . والاختلاف بين ابن القاسم وما رواه أشهب ، إنما هو في وجوب الكفارة إن ماتت أو مات بعد أن عزم على إمساكها ، وكذلك إن طلقها . وذكر ابن نافع عن مالك ما في « الموطأ » ، ثم قال ابن نافع : الكفارة واجبة عليه أيضاً إذا أجمع على إمساكها ، طلق أو لم يطلق .

وقد روى عن طاوس ، ومجاهد ، وأبي بكر بن حزم مثل قول ابن القاسم ، أن العود الوطء^(١) . ومعناه إرادة الوطء ، كما قلنا ، والله أعلم ؛ لقوله في الكفارة : ﴿مَنْ قَبِلَ أَنْ يَتَمَاسَّ﴾ . وهو الجماع .

وقال الشافعي : أحسن ما سمعت في قول الله تعالى : ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ . أن يعود لما حرم الله منها فيمسيكه ، فيكون إحلال ما حرم ، وذلك بالأطلاق ، فإن أمسكها ساعة يمكنه فيها طلاقها ، فلم يفعل بعد أن ظاهر منها ، فقد عاد لما قال ، ووجب عليه الكفارة ، ماتت أو مات .

وقال الثوري : إذا ظاهر من امرأته لم تحل له إلا بعد الكفارة ، فإن طلقها ثم تزوجها ، لم يطأها حتى يكفر .

(١) في ح ، هـ ، م : « بالوطء » .

وأثر طاوس أخرجه عبد الرزاق في تفسيره ٢٧٨ / ٢ .

وقال يزيد بن هارون : سَمِعْتُ سَفِيَانَ الثَّوْرِيَّ يَقُولُ فِي قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ . قال : الجماع .

وقال معمرٌ ، عن قتادة في قوله تعالى : ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ . قال : يُحَرِّمُهَا ثُمَّ يَعُودُ لَوَطْئِهَا^(١) .

وقال أبو حنيفة ، وأصحابه ، والليث بن سعد : الظَّهَارُ يَوْجِبُ تَحْرِيمًا لَا يَرْفَعُهُ إِلَّا الْكَفَارَةُ . ومعنى الْعَوْدِ عِنْدَهُمْ أَلَّا يَسْتَبِيحَ وَطْأَهَا إِلَّا بِكَفَارَةٍ يُقَدِّمُهَا . وعن أبي حنيفة ، أن نفس القول هو الْعَوْدُ . أى : عاد إلى القول الذى يقال فى الجاهلية ، فجعله منكراً وزوراً . قد قاله قبله غيره . وروى بشر بن الوليد ، عن أبي يوسف ، أنه لو وطئها ، ثم مات أحدهما لم تكن عليه كفارة ، ولا كفارة بعد الجماع . وقال الحسن بن حى : إن أجمع رأى المظاهر على أن يُجامع امرأته ، فقد لزمته الكفارة وإن أراد تركها بعد ذلك ؛ لأن الْعَوْدَ الإجماع على مُجامعتِها . وقال عثمان البتي : مَنْ ظاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَطَّأَهَا ، فعليه الكفارة ، راجعها أو لم يُراجِعها ، وإن مَاتَتْ لَمْ يَصِلْ إِلَى مِيرَاثِهَا حَتَّى يَكْفَرَ . وقال أحمد بن حنبل فى معنى الْعَوْدِ فى الظَّهَارِ : هو أنه إذا أراد أن يَغْشَى كَفَّرَ . وقال يحيى بن زياد الفراء ، وداود ابن علي ، وفرقة من أهل الكلام : هو أن يعود إلى القول مرة أخرى ، فإن فعل

(١) أخرجه عبد الرزاق فى تفسيره ٢/٢٧٧ ، وفى المصنف (١١٤٧٧) ، وابن جرير فى تفسيره

ذلك لزمته الكفارة، ولا يلزمه عندهم بقوله: أنت علي كظهر أمي. شيء الاستدكار حتى يعود فيقول ذلك مرة أخرى، فإذا قال ذلك مرتين لزمته الكفارة. ورؤي ذلك عن بكير بن الأشج. وقد روي عن الفراء^(١) أنه قال: اللام في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾. بمعنى «عن». والمعنى: ثم يرجعون عما قالوا ويريدون الوطء. وقال الزجاج^(٢): المعنى: ثم يعودون إلى الجماع من أجل ما قالوا. يعنى: إلى إرادة الجماع.

قال أبو عمر: الآثار المرفوعة كلها في ظهار أوس بن الصامت من امرأته خولة التي فيها نزلت آية الظهار^(٣)، وحديث سلمة بن صخير، وحديث ابن عباس، وأبي هريرة، أن رجلاً ظاهر من امرأته، فوطئها، فأمره النبي عليه السلام ألا يعود حتى يكفر^(٤) - ليس في شيء منها أن رسول الله ﷺ قال للمظاهر: هل قلت ذلك مرتين؟ أو: هل عدت لما قلت فقلت مرة

(١) معاني القرآن ١٣٩/٣.

(٢) إبراهيم بن محمد بن السري الزجاج أبو إسحاق النحوي البغدادي، كان من أهل الفضل والدين، حسن الاعتقاد، لزم المبرد فكان يعطيه من عمل الزجاج كل يوم درهماً، فنصحته وعلمه، ثم أذب القاسم بن عبيد الله الوزير، فكان سبب غناه، ثم كان من تدماء المعتضد، له تصانيف عديدة منها كتاب «معاني القرآن»، و«الاشتقاق»، و«القوافي»، وغيرها. توفي سنة إحدى عشرة وثلاثمائة، وقيل غير ذلك. سير أعلام النبلاء ١٤/٣٦٠، وإنباه الرواة ١/١٥٩.

(٣) أخرجه أحمد ٤٥/٣٠٠ - ٣٠٢ (٢٧٣١٩)، وأبو داود (٢٢١٤)، وابن حبان (٤٢٧٩)، والبيهقي ٧/٣٩١ من حديث خولة امرأة أوس.

(٤) حديث سلمة تقدم تخريجه ص ٥٩١، ٥٩٢، وحديث ابن عباس أخرجه أبو داود (٢٢٢٣)، (٢٢٢٥)، والترمذي (١١٩٩)، والنسائي (٣٤٥٧)، وابن ماجه (٢٠٦٥)، وحديث أبي هريرة لم نجده.

الاستدكار أخرى؟ ولو كان ذلك واجباً لبيته رسول الله ﷺ ولم يكتمه . والله أعلم .

وأما قوله : وإن طلقها ولم يُجمع بعد مظاهرتة منها على إمساكها - إلى آخر كلامه - حتى يكفر كفارة المتظاهر . فإن الفقهاء اختلفوا فيمن ظاهر ، ثم أتبع ظهاره الطلاق ؛ فقول مالك ما ذكره في «موطأته» ، وذكرناه عنه ههنا . وقال الشافعي : إذا ظاهر من امرأته ، ثم أتبعها الطلاق مكانه ، سقط الظهار عنه ؛ لأنه ليس بعائد ، فإن لم يفعل فإنه عائد ، والكفارة عليه ، وسواء طلقها بعد أو لم يُطلق ، فإن كان طلاقه لها رجعيًا وراجعها في العدة ، فعليه الكفارة ، فإن نكحها بعد العدة لم تكن عليه كفارة ، كما لو طلقها ثلاثًا ثم نكحها بعد زوج ، لم تكن عليه كفارة . وهو قول أحمد وإسحاق . وقال مالك : إن طلقها دون الثلاث ثم راجعها في العدة أو بعدها ، فعليه الكفارة . وقد قاله الشافعي أيضًا . واختار المزني ما تقدم من قوله . وقال عثمان البتي : عليه الكفارة أبدًا ؛ راجعها أو لم يُراجعها ، تراخى طلاقه أو نسقه بالظهار . وقال محمد بن الحسن : الظهار راجع عليه إن نكحها بعد الثلاث وبعد الزوج .

قال أبو عمر : أجمعوا أنه إن أفطر في الشهرين المتتابعين مُتَعَمِّدًا بوطيء ، أو بأكل ، أو بشرب ، من غير عُذْر ، استأنف صيامهما .

واختلفوا إذا وطئ ليلاً في صيام الشهرين ، فعند الشافعي : لا شيء عليه . وعند الكوفي : يستأنف صيامهما . وهو قول مالك ، والليث ، وغيرهما .

قال مالك في الرجل يتظاهر من أمته ، أنه إن أراد أن يُصيّبها ، فعليه الموطأ كفارة الظهار قبل أن يطأها .

واختلفوا^(١) فيما لو وطئ^(٢) وقد أطعم ثلاثين مسكينًا ؛ فقال الشافعي الاستدكار والكوفي : يُثمّ الإطعام ، كما لو وطئ قبل أن يُطعم ، لم يكن عليه إلا إطعام واحد . وقال مالك ، والأوزاعي ، والليث : يستأنف إطعام ستين مسكينًا . قال مالك في الرجل يتظاهر من أمته ، أنه إن أراد أن يُصيّبها ، فعليه كفارة الظهار قبل أن يطأها .

قال أبو عمر :^(٣) اختلف أهل العلم في الظهار من الأمة ؛ فقال منهم قائلون : الظهار من الأمة لازم كالظهار من الحرّة . منهم ربيعة ، ومالك ، وابن أبي ذئب ، والثوري ، والحسن بن حي ، والأوزاعي ، والليث بن سعيد ، وكذلك المدبرة وأم الولد . وزوي ذلك عن ابن عباس ، وسعيد بن المسيّب ، وطاوس ، وعمر بن دينار ، وقتادة ، ومجاهد ، وإبراهيم ، وسعيد ابن جبير - قال : هن من النساء^(٤) - وسليمان بن يسار ، وابن شهاب ، وعكرمة ، والحكم^(٥) . وقال الشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهما : ليس^(٦)

القبس

(١ - ١) في الأصل ، م : « فيه لو وطئ » ، وفي ح ، هـ : « في الوطاء » . والمثبت صواب ما في الأصل ، م .

(٢ - ٢) سقط من : ح ، هـ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٨٩) .

(٤) ينظر مصنف عبد الرزاق (١١٥٨٣ - ١١٥٨٦ ، ١١٥٨٨ - ١١٥٩٠) ، وسنن سعيد بن منصور (١٨٥٤ ، ١٨٥٦) .

الاستدكار^(١) الظَّهَارُ مِنَ الْأُمَةِ بِشَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَكُونَ زَوْجَةً ، وَلَا يَصِحُّ لِأَحَدِ الظَّهَارِ مِنَ أُمَةٍ . وهو قولُ أحمدَ ، وإسحاقَ ، وأبي ثورٍ . وهو قولُ الشعبيِّ ، وزُوي عن الشعبيِّ في رجلٍ ظاهرٍ من شُرَيْتِهِ ، قال : ليس بمتظاهِرٍ ، قال اللهُ تعالى : (وَالَّذِينَ يَظَاهَرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ)^(٢) . وقال الأوزاعيُّ : إن كان يَطْأُ أُمَّتَهُ^(٣) فهو مُظَاهِرٌ ، وإن لم يكن يَطْأُها فهو يَمِينٌ يَكْفُرُها . وزُوي عن الحسنِ : إن كان يَطْأُها فهو ظَهَارٌ ، وإن لم يكن يَطْأُها فليس بظَهَارٍ^(٤) . وقال عطاءُ بنُ أبي رباحٍ : إذا ظاهرَ من أُمَتِهِ^(٥) ليس عليه إلا نصفُ كفارةِ الحرِّ^(٦) .

قال أبو عمر^(١) : حُجَّةٌ مَنْ أَوْقَعَ الظَّهَارَ مِنَ الْأُمَةِ ظَاهِرُ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : (وَالَّذِينَ يَظَاهَرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ) . والإماءُ مِنَ النِّسَاءِ ؛ بدليلِ قولِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿وَأَمْتُهُنَّ نِسَائِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] . ولذلك حُرِّمَ ؛ لأنَّهنَّ أمهاتُ أزواجٍ قبلَ الدخولِ . وَمِنْ حُجَّةٍ مَنْ لَمْ يُوقَعْ عَلَى الْأُمَةِ ظَهَارًا مِنْ سَيِّدِهَا أَنَّهُ جَعَلَ قَوْلَهُ عَزَّ وَجَلَّ : (وَالَّذِينَ يَظَاهَرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ) . مثلَ قَوْلِهِ : ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] . وقد أَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ أَنَّ لَيْسَ بِإِبْلَاءٍ

(١ - ١) سقط من : ح ، هـ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩٢) .

(٣) في الأصل ، م : « امرأته » . والمثبت يقتضيه السياق .

(٤) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٨٧) ، وسعيد بن منصور (١٨٥٥) .

(٥) بعده في الأصل كلمة غير مقروءة .

(٦) أخرجه عبد الرزاق (١١٥٩١) .

قال مالك : لا يدخل على الرجل إيلاء في تظاهره ، إلا أن يكون الموطأ
مضاراً لا يريد أن يفى من تظاهره .

الرجل من أمته بإيلاء ، وأنها يمين لا حكم لها إلا الكفارة كسائر الأيمان ، الاستدكار
ولما لم يلحق الأمة طلاق ولا إيلاء ولا لعان ، فذلك لا يلحقها ظهاراً .
ولما كانت اليمين تقع على كل شيء ، والظهار لا يقع على كل شيء ،
كان في قسم ما يقع على الزوجات كالطلاق واللعان . وأما احتجاجهم
بظاهر قول الله عز وجل : ﴿ وَأَمَّهَتْ نِسَائِكُمْ ﴾ . فإن النساء تُحرَّم
أمهاتهن بالعقد عليهن قبل الدخول ، وليس كذلك الإماء ؛ لأنهن لا تُحرَّمْنَ
أمهاتهن إلا بالدخول .

قال مالك : لا يدخل على الرجل إيلاء في تظاهره ، إلا أن يكون مضاراً
لا يريد أن يفى من تظاهره .

قال أبو عمر : روى ابن القاسم في غير « الموطأ » عنه ، قال ^(١) :
يدخل الإيلاء على الظهار إذا كان مضاراً . قال : ومما يعلم به ضرره أن
يقدر على الكفارة فلا يكفر ، فإذا علم ذلك وقف ؛ فإذا كفر وإما طُلِّقت
عليه امرأته .

وقال الشافعي : من ظاهر من امرأته ، ثم تركها أكثر من أربعة أشهر ،
فهو مضار ولا إيلاء عليه ؛ فإن الله عز وجل حكم في الظهار بغير حكم

١٢١١- وحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلًا
يَسْأَلُ عُرْوَةَ بْنَ الزَّيْبِرِ عَنْ رَجُلٍ قَالَ لَامَرَأَتِهِ : كُلِّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا عَلَيْكَ مَا
عَشِيتَ فِيهِ عَلَى كَظْهَرِ أُمِّي . فَقَالَ عُرْوَةُ بْنُ الزَّيْبِرِ : يُجْزِيهِ مِنْ ذَلِكَ عِتْقُ
رَقَبَةٍ .

الاستدكار الإيلاء ، وسواء كان مُضَارًّا بِتَرْكِ الْكُفَّارَةِ أَوْ غَيْرَ مُضَارًّا . وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ
وَأَصْحَابِهِ ، قَالُوا : سَوَاءٌ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى الْكُفَّارَةِ أَمْ لَا . وَبِهِ قَالَ الْأَوْزَاعِيُّ ،
وَالْحَسَنُ بْنُ حَيٍّ ، وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ ، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْه . وَكَذَلِكَ رَوَى
الْأَشْجَعِيُّ ، عَنْ الثَّوْرِيِّ ، أَنَّ الْإِيْلَاءَ لَا يَدْخُلُ عَلَى الظَّهَارِ ، فَتَبَيَّنَ مِنْهُ
بِانْقِضَاءِ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ .

مَالِكٌ ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلًا يَسْأَلُ عُرْوَةَ بْنَ الزَّيْبِرِ عَنْ
رَجُلٍ قَالَ لَامَرَأَتِهِ : كُلِّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا عَلَيْكَ مَا عَشِيتَ فِيهِ عَلَى كَظْهَرِ أُمِّي .
فَقَالَ عُرْوَةُ : يَكْفِيهِ مِنْ ذَلِكَ عِتْقُ رَقَبَةٍ ^(١) .

قَالَ أَبُو عَمْرٍو : يُلْزَمُهُ الظَّهَارُ عِنْدَ مَالِكٍ إِذَا تَزَوَّجَ ، وَتُجْزِيهِ كُفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ
عَنْ جَمِيعٍ مَنِ تَزَوَّجَ . وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ يُلْزَمُهُ الظَّهَارُ . وَقَدْ تَقَدَّمَ
هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَنْهُمْ وَعَنْ غَيْرِهِمْ . وَعِنْدَ ابْنِ أَبِي لَيْلَى وَالشَّافِعِيِّ لَا يَكُونُ
مُظَاهِرًا . وَقَدْ مَضَتْ الْمَسْأَلَةُ فِيمَنْ تَظَاهَرَ مِنْ أَرْبَعِ نِسَوَةٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ -

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١٠ - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٩٤) .

ظهار العبيد

١٢١٢- وحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ ظِهَارِ الْعَبْدِ ،
فَقَالَ : نَحْوُ ظِهَارِ الْحُرِّ .

قال مالكٌ : يُرِيدُ أَنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِ كَمَا يَقَعُ عَلَى الْحُرِّ .

قال مالكٌ : وَظِهَارُ الْعَبْدِ عَلَيْهِ وَاجِبٌ ، وَصِيَامُ الْعَبْدِ فِي الظُّهَارِ
شَهْرَانِ .

قال مالكٌ فِي الْعَبْدِ يَتَظَاهَرُ مِنْ امْرَأَتِهِ ، أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ عَلَيْهِ إِيلَاءً ؛
وَذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ ذَهَبَ يَصُومُ صِيَامَ كَفَّارَةِ الْمُتَظَاهِرِ ، دَخَلَ عَلَيْهِ طَلَاقٌ

مِثْلَهُ ، وَمَنْ تَظَاهَرَ فِي مَجَالَسٍ مُفْتَرَقَةٍ ، مَا يُغْنِي عَنْ إِعَادَتِهِ هَلْهَنَا ، وَالْبَابُ الاسْتِذْكَارُ
وَاحِدٌ ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ .

بَابُ ظِهَارِ الْعَبْدِ

مَالِكٌ ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ ظِهَارِ الْعَبْدِ ، فَقَالَ : هُوَ نَحْوُ ظِهَارِ
الْحُرِّ^(١) . قَالَ مَالِكٌ : يُرِيدُ أَنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِ كَمَا يَقَعُ عَلَى الْحُرِّ .

قال مالكٌ : وَظِهَارُ الْعَبْدِ عَلَيْهِ وَاجِبٌ ، وَصِيَامُ الْعَبْدِ فِي الظُّهَارِ شَهْرَانِ .
قال مالكٌ فِي الْعَبْدِ يَتَظَاهَرُ مِنْ امْرَأَتِهِ ، أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ عَلَيْهِ إِيلَاءً ؛ وَذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ

القبس

(١) الموطأ برواية يحيى بن بكير (١٢/١٠ و - مخطوط) ، ورواية أبي مصعب (١٥٩٩) .
وأخرجه البخاري عقب الحديث (٥٢٩٢) من طريق مالك به .

الموطأ الإيلاء قبل أن يفرغ من صيامه .

الاستدكار ذهب يصوم صيام^(١) المتظاهر ، دخل عليه طلاق الإيلاء قبل أن يفرغ من صيامه .

قال أبو عمر : أما قوله في العبد يتظاهر من امرأته ، أنه لا يدخل عليه إيلاء . فهو أصل مذهبه ؛ لأنه لا يدخل عنده على المتظاهر إيلاء ؛ حرًا كان أو عبدًا ، إلا أن يكون مُضارًا ، وهذا ليس بمُضار إذا ذهب يصوم لكفارته . وأما قوله : ^(٢) « وذلك » أنه لو ذهب يصوم صيام^(٣) المتظاهر دخل عليه طلاق الإيلاء قبل أن يفرغ من صيامه . فإن هذا القول أدخله مالك على من يقول من المدنيين وغيرهم : إن بانقضاء أجل الإيلاء يقع الطلاق . وهو يقول : إن أجل إيلاء العبد شهران . فقال مالك : لو وقع الطلاق بانقضاء أجل إيلاء العبد ، وهو شهران ، لم تصح له كفارة ، وهو لا يكفر إلا بالصوم ؛ فكيف يكون مكفرًا ويلزمه الطلاق ؟ هذا محال .

قال أبو عمر : ذكر ابن عبدوس ، قال : قلت لشحنون : فإذا لم يدخل على العبد الإيلاء ، فما تصنع المرأة ؟ قال : ترفعه إلى السلطان ؛ فإمّا فاء ، وإمّا طلق عليه .

القبس

(١) بعده في م : « كفارة » .

(٢ - ٢) في الأصل ، م : « لذلك » ، وفي ح ، هـ : « في ذلك » . والمثبت من الموطأ .

(٣) بعده في ح ، هـ : « كفارة » .

وذكر ابن المَوَازِ أن^(١) ابن القاسم روى عن مالك، أنه إذا تَبَيَّن الاستدكار ضرره^(٢)، ومنعه سيئه الصوم، أنه^(٣) يُضَرَّبُ له أجل الإيلاء. قال: وهذا خلاف ما قاله في «موطئه». وذكر ابن حبيب، عن أصبغ، أنه^(٤) إذا منعه سيئه من الصيام فليس بمُضَارٍّ. وقال ابن الماجشون: ليس لسيئه أن يمنعه من الصيام؛ لأنه قد أذن له في النكاح، وهذا من أسباب النكاح. قال ابن حبيب: وهو قول ابن شهاب ويحيى بن سعيد.

^(٥) قال أبو عمر: لا خلاف علمته بين العلماء أن ظهار العبد لازم، وأن كفارته المجتمع عليها^(٥) الصوم.

واختلفوا في العتق والإطعام؛ فأجاز للعبد العتق - إن أعطاه سيئه ما يُعتَقُ - أبو ثور وداود، وأبى ذلك سائر العلماء. وقال الشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهما، وعثمان البتي، والحسن بن حي: لا يُجزئه إلا الصوم، ولا يُجزئه العتق ولا الإطعام. وروى وكيع عن الثوري في العبد يُظَاهَرُ: الصوم أحب إلى من الإطعام. وقال الأوزاعي: إذا طاق الصيام^(٤)

(١) في الأصل، م: «عن».

(٢) في ح، ه، م: «ضرورة».

(٣ - ٣) ليس في: الأصل.

(٤ - ٤) سقط من: ح، ه.

(٥) في الأصل، م: «عليه». والمثبت يقتضيه السياق.

الاستدكار ^(١) صام ، وإن لم يستطع يُستكره أهله على الإطعام عنه .

وقال ابنُ القاسم عن مالك : إن أطعم بإذن مولاه أجزأه ، وإن اعتق بإذنه لم يُجزئه ، وأحبُّ إلينا أن يصوم . قال ابنُ القاسم : ولا أرى هذه المسألة إلا وهما مني ؛ لأنه إذا قدر على الصوم لم يُجزِ الإطعام في الحرِّ ، فكيف العبدُ ؟! وعسى أن يكونَ جوابُ المسألة في كفارة اليمين بالله ، ولا يُجزئه العتق في شيءٍ من الكفارات ، والصوم في كفارة اليمين أحبُّ إلَيَّ من الإطعام ، والإطعام يجزئ بإذن المولى ، وفي نفسى منه شيءٌ ^(٢) .

قال أبو عمر : هذه المسألة مبنية على ملك العبد ، والاحتجاج لمن قال : العبدُ يملك . ومن قال : لا يملك . ليس هذا موضعه ، وقد أكثروا في ذلك ، وليس للمولى منع العبد من الصوم ؛ لأنه حقٌّ للمرأة أوجبها لها النكاح ، فلها المطالبة به ، فصار كحقِّ الله في الصوم الواجب ، والله أعلم . قال مالك : إطعام العبد إذا أذن له سيده كإطعام الحرِّ ستين مسكيناً . وهذا أيضاً لا أعلم فيه خلافاً . والله أعلم .

تم بحمد الله ومنه الجزء الرابع عشر

ويتلوه الجزء الخامس عشر ،

وأوله : ما جاء في الخيار

فهرس الجزء الرابع عشر

٥	كتاب النكاح
٥	معناه :
٥	نكاح الجاهلية على أربعة أنحاء
٥	النكاح الأول : نكاح الناس اليوم
٥	النكاح الثاني : الاستبضاع
٥	النكاح الثالث : كان الرهط يطئون المرأة فتلحق الولد بأيهم شاءت
٦، ٥	النكاح الرابع : نكاح البغايا
٦	حكمه
٦	فوائده
٨	المحارم من النساء أربعون
٩، ٨	أربع وعشرون تحريمهن مؤبد
٩	ست عشرة تحريمهن لعارض
١٠	ما جاء في الخطبة
	١١٢٤ - حديث أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا يخطب
١٠	أحدكم على خطبة أخيه »
١٦	نكتة
	١١٢٥ - حديث ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال :
٢٢	« لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه »
	- قول مالك في قول الرسول ﷺ : « لا يخطب أحدكم على خطبة
٢٣، ٢٢	أخيه »
	١١٢٦ - أثر القاسم ، في قوله تعالى : ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به
٢٤	من خطبة النساء﴾

استئذان البكر والأيم في أنفسهما ٢٧

- ١١٢٧- حديث ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تُستأذن في نفسها ، وإذنها صماتها » ٢٧ ، ٢٨
- ١١٢٨- أثر عمر ، أنه قال : لا تُنكح المرأة إلا بإذن وليها ، وأذى الرأى من أهلها ، أو السلطان ٨١
- ١١٢٩- بلاغ مالك ، أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا يُنكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن ١٠٤
- قول مالك : وليس للبكر جواز في مالها حتى تدخل بيتها ويُعرف من حالها ١٠٤
- ١١٣٠- بلاغ مالك ، أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وسليمان بن يسار ، كانوا يقولون في البكر يزوجه أبوها بغير إذنها : إن ذلك لازم لها ١٠٤ ، ١٠٥
- ١٠٦- ما جاء في الصداق والحباء ١٠٦
- ١٠٦- الصداق عقد منفصل عن النكاح بائن عنه ١٠٦
- قول مالك في الصداق الفاسد على ثلاثة أقوال ١٠٦
- أحدها : أنه يمضى بنفس العقد ١٠٦ ، ١٠٧
- الثاني : أنه يفسخ قبل الدخول ١٠٧
- الثالث : أنه يُفسخ قبل وبعد ١٠٧
- ١١٣١- حديث سهل بن سعد ، أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت : يا رسول الله ، إني قد وهبت نفسي لك ١٠٨ ، ١٠٩
- مسألة : اختلف العلماء في النكاح بغير لفظ الإنكاح ١١٠ ، ١١١
- ١١٣٢- أثر عمر ، أنه قال : أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها ، فلها صداقها كاملاً ، ١٢٥ ، ١٢٦
- النكاح يرد بأربعة وعشرين عيباً ١٢٧ - ١٣٠
- ١١٣٣- أثر نافع ، أن ابنة لعبيد الله بن عمر كانت تحت ابن لعبيد الله

- ابن عمر فمات ولم يدخل بها ولم يسم لها صداقا ، فابتغت أمها
صداقها فقال ابن عمر : ليس لها صداق ١٣٥ ، ١٣٦
- ١١٣٤ - بلاغ مالك ، أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى بعض عماله ، أن
كل ما اشترط المنكح من حياء أو كرامة ، فهو للمرأة إن ابتغته ١٤١
- قول مالك في المرأة يُنكحها أبوها ويشترط في صداقها الحياء يُحبها به ،
أنه ما كان من شرط يقع به النكاح فهو لابنته إن ابتغته ١٤٢
- قول مالك في الرجل يزوج ابنه صغيرا لا مال به : إن الصداق على
أبيه ١٤٥ ، ١٤٦
- قول مالك في طلاق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها وهي بكر فيعفو
أبوها عن نصف الصداق : إن ذلك جائز ١٤٨
- قول مالك في اليهودية أو النصرانية تحت اليهودي أو النصراني ،
فتسلم قبل أن يدخل بها ، أنه لا صداق لها ١٥٣
- قول مالك : لا أرى أن تُنكح المرأة بأقل من ربع دينار ١٥٣
- إرخاء الستور ١٥٤
- ١١٣٥ - أثر عمر ، أنه قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل ، أنه إذا أرخيت
الستور فقد وجب الصداق ١٥٥
- ١١٣٦ - أثر زيد بن ثابت ، أنه قال : إذا دخل الرجل بامرأته فأرخيت
عليهم الستور ، فقد وجب الصداق ١٥٥ ، ١٥٦
- ١١٣٧ - بلاغ مالك ، أن سعيد بن المسيب كان يقول : إذا دخل الرجل
بالمرأة في بيتها صدق عليها ، وإذا دخلت عليه في بيته صدقت عليه ١٥٦
- المقام عند البكر والأيم ١٦٤
- ١١٣٨ - مرسل أبي بكر بن عبد الرحمن ، أن رسول الله ﷺ حين
تزوج أم سلمة وأصبحت عنده ، قال لها : « ليس بك على أهلك
هوان ؛ إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن ، ... » ١٦٤ ، ١٦٥
- ١١٣٩ - أثر أنس ، أنه كان يقول : للبكر سبع ، وللثيب ثلاث ١٧٣

١٧٤ ما لا يجوز من الشرط في النكاح

١١٤٠ - بلاغ مالك ، أن سعيد بن المسيب سئل عن المرأة تشترط

على زوجها أنه لا يخرج من بلدها ، فقال : يخرج بها

إن شاء ١٧٥ ، ١٧٤

١٨٣ نكاح المحلل وما أشبهه

١١٤١ - حديث الزبير بن عبد الرحمن ، أن رفاعة بن سموال طلق

امراته ثلاثا ، فنكحت عبد الرحمن بن الزبير ، فاعترض عنها ، فلم

يستطع أن يمسه ففارقها ، فأراد رفاعة أن ينكحها ، فقال

رسول الله ﷺ : « لا تحل لك حتى تذوق العسيلة » ١٨٤ ، ١٨٣

١١٤٢ - أثر عائشة ، أنها سئلت عن رجل طلق امرأته البتة ، فتزوجها

آخر ، فطلقها قبل أن يسمها ؛ هل يصلح لزوجها الأول أن

يتزوجها ؟ فقالت : لا ، حتى يذوق عسيلتها ٢٠١

١١٤٣ - بلاغ مالك ، أن القاسم بن محمد سئل عن رجل طلق امرأته

البتة ، ثم تزوجها آخر ، فمات قبل أن يمسه ؛ هل يحل لزوجها الأول

أن يتزوجها ؟ فقال : لا يحل لزوجها الأول أن يراجعها ٢٠٢ ، ٢٠١

- قول مالك في المحلل ، أنه لا يقيم على نكاحه ذلك حتى يستقبل

نكاحا جديدا ٢٠٢

٢٠٣ ما لا يُجمع بينه من النساء

١١٤٤ - حديث أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « لا يُجمع بين

المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها » ٢٠٣

١١٤٥ - أثر سعيد بن المسيب ، أنه كان يقول : يُنهي أن تُنكح المرأة على

عمتها أو على خالتها ، وأن يطأ الرجل وليدة وفي بطنها جنين لغيره ... ٢١٢

٢١٤ ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته

١١٤٦ - أثر زيد بن ثابت ، أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ثم فارقها قبل

أن يصيبها ، هل تحل له أمها ؟ فقال : لا ٢١٥

- تحريم أم المرأة ثلاثة أحوال كلها لا تجوز عندنا ٢١٥
- أحدها : بالعقد على البنت ٢١٥
- الثانية : بالدخول على البنت ٢١٥
- الثالثة : بأن يعقد نكاح امرأة لها أم ثم يعقد نكاح الأم بعد ذلك
- فيصيبها فتحرمان عليهم جميعًا ٢١٥، ٢١٦
- ١١٤٧- أثر ابن مسعود ، أنه سئل عن نكاح الأم بعد الابنة إذا لم تكن الابنة مُسَّتْ فأرخص في ذلك ، ثم قدم المدينة فسأل عن ذلك ، فأخبر أنه ليس كما قال ، وإنما الشرط في الرائب ، فرجع ابن مسعود وأتى الرجل وأمره أن يفارق امرأته ٢١٦
- قول مالك في الرجل تكون تحته المرأة ، ثم ينكح أمها فيصيبها ، أنها تحرم عليه امرأته ، ويفارقهما جميعًا ٢٢٣
- قول مالك في الرجل يتزوج المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها ، أنه لا تحل له أمها أبداً ولا تحل لأبيه ولا لابنه ولا تحل له ابنتها وتحرم عليه امرأته .. ٢٢٥
- قول مالك : فأما الزنى لا يحرم شيئاً من ذلك ٢٢٥، ٢٢٦
- نكاح الرجل أم امرأته قد أصابها على وجه ما يكره ٢٢٨
- ١١٤٨- قول مالك في الرجل يزني بالمرأة ، فيقام عليه الحد فيها ، أنه ينكح ابنتها ٢٢٨، ٢٢٩
- جامع ما لا يجوز من النكاح ٢٣٢
- ١١٤٩- حديث ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار .. ٢٣٢، ٢٣٣
- ١١٥٠- حديث خنساء بنت خِذام ، أن أباهَا زوجها وهي ثيب ، فكرهت ذلك ، فأنت رسول الله ﷺ ، فرد نكاحه ٢٣٦
- ١١٥١- أثر عمر ، أنه أُتِيَ بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة ، فقال : هذا نكاح السر ولا أجيزه ، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت ٢٤١
- ١١٥٢- أثر سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ، أن طليحة الأسدية كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها ، فنكحت في عدتها ؛ ٢٤٧، ٢٤٨

- قول مالك : الأمر عندنا فى المرأة الحرة يُتوفى عنها زوجها فتعتد أربعة أشهر وعشرا ، أنها لا تنكح إن ارتابت من حيضتها ٢٥٦
- نكاح الأمة على الحرة ٢٥٧
- ١١٥٣- بلاغ مالك ، أن ابن عباس وابن عمر سئلا عن رجل كانت تحته امرأة حرة فأراد أن ينكح عليها أمة ، فكرها أن يجمع بينهما ٢٥٨ ، ٢٥٩
- ١١٥٤- أثر سعيد بن المسيب ، أنه قال : لا تُنكح الأمة على الحرة إلا أن تشاء الحرة ، فإن أطاعت الحرة فلها الثلثان من القسم ٢٥٩ ، ٢٦٠
- ما جاء فى الرجل يملك الأمة وقد كانت تحته ففارقها ٢٦٩
- ١١٥٥- أثر يزيد بن ثابت ، أنه قال فى الرجل يطلق الأمة ثلاثا ثم يشتريها ، أنها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ٢٦٩ ، ٢٧٠
- ١١٥٦- بلاغ مالك ، أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن رجل زوّج عبداً له جارية له ، فطلقها العبد البتة ثم وهبها سيدها له ، هل تحل له بملك اليمين ، ٢٧٢
- ١١٥٧- أثر مالك ، أنه سأل ابن شهاب عن رجل كانت تحته أمة مملوكة فاشتراها وقد كان طلقها واحدة ، فقال : تحل له بملك يمينه ما لا يبت طلاقها ٢٧٢
- قول مالك فى الرجل ينكح الأمة فتلد منه ثم يبتاعها ، أنها لا تكون أم ولد له بذلك الولد وهى لغيره ، حتى تلد منه وهى فى ملكه بعد ابتياعه إياها ٢٧٦ ، ٢٧٧
- ما جاء فى كراهية إصابة الأختين بملك اليمين ، والمرأة وابنتها ٢٧٨
- ١١٥٨- أثر عمر ، أنه سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين ؛ هل توطأ لإحدهما على الأخرى ؟ فقال : ما أحب أن أخبرها جميعا .
- ونهى عن ذلك ٢٧٨
- ١١٥٩- أثر قبيصة بن ذؤيب ، أن رجلا سأل عثمان بن عفان

- عن الأختين من ملك اليمين ؛ هل يُجمع بينهما ؟ فقال عثمان :
- أحلتها آية وحرمتها آية ، فأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك ... ٢٧٩ ، ٢٨٠
- ١١٦٠ - بلاغ مالك ، عن الزبير بن العوام مثل ذلك ٢٨٠
- قول مالك فى الأمة تكون عند الرجل فيصيبها ، ثم يريد أن يصيب
- أختها : إنها لا تحل له حتى يحرم عليه فرج أختها ٢٨٤
- النهى عن أن يصيب الرجل أمة كانت لأبيه ٢٨٧
- ١١٦١ - بلاغ مالك ، أن عمر بن الخطاب وهب لابنه جارية فقال :
- لا تمسها ، فإنى قد كشفتها ٢٨٧
- ١١٦٢ - أثر سالم ، أنه وهب لابنه جارية ، فقال : لا تقربها ، فإنى قد
- أردتها فلم أنشط إليها ٢٨٧
- ١١٦٣ - أثر أبى نهشل بن الأسود ، أنه سأل القاسم عن جارية جلس منها
- مجلس الرجل من امرأته فقام عنها ولم يقربها بعد ، أفأهبا
- لابنى يطؤها ؟ فنهاه القاسم ٢٨٧ ، ٢٨٨
- ١١٦٤ - أثر عبد الملك بن مروان ، أنه وهب لصاحب له جارية ثم سأل
- عنها ، فقال : قد هممت أن أهبا لابنى فيفعل بها كذا وكذا . فقال :
- لمروان كان أروع منك ؛ وهب لابنه جارية ، ثم قال : لا تقربها ؛
- فإنى قد رأيت ساقها منكشفة ٢٨٧ ، ٢٨٨
- النهى عن نكاح إماء أهل الكتاب ٢٩٢
- ١١٦٥ - قول مالك : لا يحل نكاح أمة يهودية ولا نصرانية ... ٢٩٢ ، ٢٩٣
- ما جاء فى الإحصان ٣٠٣
- ١١٦٦ - أثر سعيد بن المسيب ، أنه قال : المحصنات من النساء هن
- أولات الأزواج ، ويرجع ذلك إلى أن الله حرم الزنى ٣٠٣
- ١١٦٧ - بلاغ مالك عن القاسم ، وأثره عن ابن شهاب ، أنهما كانا
- يقولان : إذا نكح الحر الأمة فمسها فقد أحصنته ٣٠٩ - ٣١١

نكاح المتعة ٣١٥

١١٦٨ - حديث على بن أبي طالب ، أن رسول الله ﷺ نهى عن

متعة النساء يوم خيبر ، وعن أكل لحوم الحمر الإنسية ٣١٦ ، ٣١٧

١١٦٩ - أثر خولة بنت حكيم ، أنها دخلت على عمر بن الخطاب

فقالت : إن ربيعة بن أمية استمتع بامرأة مولدة فحملت منه ٣٦٠

نكاح العيب ٣٦٣

١١٧٠ - أثر ربيعة ، أنه قال : ينكح العبد أربع نسوة ٣٦٣ ، ٣٦٤

- قول مالك : والعبد مخالف للمحلل ؛ إن أذن له سيده ثبت نكاحه ،

وإن لم يأذن له سيده فزق بينهما ، والمحلل يفزق بينهما على

كل حال ٣٦٧

- قول مالك في العيب إذا ملكته امرأته ، أو الزوج يملك امرأته ، أن ملك

كل واحد منهما صاحبه يكون فسخا بغير طلاق ٣٧٢

نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله ٣٧٦

١١٧١ - بلاغ ابن شهاب في قصة بنت الوليد بن المغيرة

وصفوان بن أمية وكانت قد أسلمت قبله ، وثبوتهما

على ذلك النكاح ٣٧٦ - ٣٨٠

١١٧٢ - مرسل ابن شهاب ، في قصة أم حكيم بنت الحارث

وزوجها عكرمة بن أبي جهل ، وقد كانت أسلمت قبله ، فثبتا

على نكاحهما ٤٠٣ ، ٤٠٤

- قول مالك : وإذا أسلم الرجل قبل امرأته وقعت الفرقة بينهما

إذا عُرض عليها الإسلام فلم تسلم ٤٠٥

ما جاء في الوليمة ٤٠٧

١١٧٣ - حديث عبد الرحمن بن عوف ، أنه جاء إلى رسول الله ﷺ

وبه أثر صفرة ، فسأله رسول الله ﷺ ، فأخبره أنه تزوج .

فقال له : « كم سقت إليها؟ » . فقال : زنة نواة من ذهب .

- فقال : « أولم ولو بشاة » ٤٠٧ ، ٤٠٨
- ١١٧٤ - بلاغ يحيى بن سعيد ، أن رسول الله ﷺ كان يولم بالوليمة
- ٤٢٥ ما فيها خبز ولا لحم
- ١١٧٥ - حديث ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « إذا ادعى
- ٤٣٠ أحدكم إلى وليمة فليأتها »
- ١١٧٦ - حديث أبي هريرة ، أنه قال : شر الطعام طعام الوليمة ؛ يُدعى
- لها الأغنياء ويُترك المساكين ، ومن لم يأت الدعوة فقد عصى الله
- ورسوله ٤٣٦
- ١١٧٧ - حديث أنس ، فى دعوة خياط رسول الله ﷺ
- لطعام صنعه ٤٤٤ ، ٤٤٥
- ٤٥٥ جامع النكاح
- ١١٧٨ - مرسل زيد بن أسلم ، أن رسول الله ﷺ قال :
- « إذا تزوج أحدكم المرأة أو اشترى الجارية فليأخذ بناصيتها وليدع
- بالبركة ، ... » ٤٥٥
- ١١٧٩ - أثر أبى الزبير ، أن رجلا خطب إلى رجل أخته ، فذكر أنها
- قد كانت أحدثت ، فبلغ ذلك عمر ، فضربه أو كاد يضربه ،
- ثم قال : مالك وللخير ٤٥٩
- ١١٨٠ - أثر القاسم وعروة ، أنهما كانا يقولان فى الرجل يكون عنده
- أربع نسوة فيطلق إحداهن البتة : إنه يتزوج إن شاء ، ولا ينتظر أن
- تنقضى عدتها ٤٦١
- ١١٨١ - أثر القاسم وعروة ، أنهما أفتيا الوليد بن عبد الملك عام قدم
- المدينة بذلك ، غير أن القاسم قال له : طلقها فى مجالس شتى ٤٦٢
- ١١٨٢ - أثر سعيد بن المسيب ، أنه قال : ثلاث ليس فيهن لعب ؛
- النكاح والطلاق والعتاق ٤٦٦
- ١١٨٣ - أثر رافع بن خديج ، أنه تزوج بنت محمد بن مسلمة ، فكانت

- عنده حتى كبرت ، فتزوج عليها شابة ، فأثر الشابة ، فناشدته الطلاق
 فطلقها مرتين ، ثم بقيت عنده على الأثر ٤٧٠ ، ٤٧١
- كتاب الطلاق** ٤٧٧
- ما جاء في البتة** ٤٧٨
- ١١٨٤- بلاغ مالك ، أن رجلا قال لابن عباس : إنى طلقت امرأتى
 مائة تطليقة ، فماذا ترى على ؟ فقال : طلقت منك بثلاث ،
 وسبع وتسعون اتخذت بها آيات الله هزوا ٤٧٨ ، ٤٧٩
- ١١٨٥- بلاغ مالك ، أن رجلا جاء إلى ابن مسعود فقال : إنى
 طلقت امرأتى ثمانى تطليقات . فقال ابن مسعود : فماذا قيل لك ؟
 قال : قيل لى : إنها قد بانت منك . فقال : صدقوا ٤٨١
- ١١٨٦- أثر عمر بن عبد العزيز ، أنه قال : لو كان الطلاق ألفا ما أبقت
 البتة منها شيئا ، ٤٩٣ ، ٤٩٤
- ١١٨٧- أثر مروان بن الحكم ، أنه كان يقضى فى الذى يطلق
 امرأته البتة ، أنها ثلاث تطليقات ٤٩٤
- ما جاء فى الخلية والبرية وما أشبه ذلك** ٥٠٣
- عارضة : الرجعة لا يملك الزوج إسقاطها** ٥٠٥
- حديث : روى فى الصحيح أن النبى ﷺ خير أزواجه** ٥٠٥ ، ٥٠٦
- نكتة فى الفرق بين التخيير والتمليك** ٥٠٦ ، ٥٠٧
- ١١٨٨- بلاغ مالك ، أنه كُتب إلى عمر أن رجلا قال لامرأته :
 حبلك على غاربك . فسأله بمكة فى الموسم برب البيت ما أراد ،
 فقال : الطلاق . فأمضاه ٥٠٧ ، ٥٠٨
- ١١٨٩- بلاغ مالك ، أن على بن أبى طالب كان يقول فى الرجل
 يقول لامرأته : أنتِ على حرام . أنها ثلاث تطليقات ٥١٢
- ١١٩٠- أثر ابن عمر ، أنه كان يقول فى الخلية والبرية : إنها ثلاث
 تطليقات ؛ كل واحدة منها ٥٢٤

- ١١٩١- أثر القاسم ، أن رجلا كانت تحته وليدة لقوم ، فقال لأهلها :
شأنكم بها . فرأى الناس أنها تطليقة واحدة ٥٢٤
- ١١٩٢- أثر ابن شهاب ، أنه كان يقول في الرجل يقول لامرأته : برئت
منى وبرئت منك . أنها ثلاث تطليقات بمنزلة البتة ٥٢٥ ، ٥٢٤
- ما يبين من التملك ٥٢٩
- ١١٩٣- بلاغ مالك ، أن رجلا جاء إلى ابن عمر فقال : يا أبا
عبد الرحمن ، إنى جعلت أمر امرأتى فى يدها فطلقت نفسها ،
فماذا ترى ؟ فقال ابن عمر : أراه كما قالت ٥٣٠ ، ٥٢٩
- ١١٩٤- أثر ابن عمر ، أنه كان يقول : إذا ملك الرجل امرأته أمرها ،
فالقضاء ما قضت ٥٣٠
- ما يجب فيه تطليقة واحدة من التملك ٥٣٦
- ١١٩٥- أثر يزيد بن ثابت ، أنه أتاه محمد بن أبى عتيق ... فقال له :
ملكنت امرأتى أمرها ففارقتنى ... فقال له : ارجعها إن شئت ،
فإنما هى واحدة ٥٣٦
- ١١٩٦- أثر القاسم ، أن رجلاً من ثقيف ملك امرأته أمرها ، فقالت :
أنت الطلاق ... ثلاثا . فاختصما إلى مروان ، فاستحلفه ما ملكه إلا
واحدة وردّها إليه ٥٣٨ ، ٥٣٩
- مالا يبين من التملك ٥٤١
- ١١٩٧- أثر عائشة ، أنها خطبت على عبد الرحمن بن أبى بكر قُرَية
بنت أبى أمية ، فزوَّجوه ... فجعل أمر قرية . بيدها فاختارت زوجها ،
فلم يكن ذلك طلاقا ٥٤١
- ١١٩٨- أثر عائشة ، أنها زوّجت حفصة بنت عبد الرحمن المنذر
ابن الزبير ، ... فقال المنذر : فإن ذلك بيد عبد الرحمن . فقال :
ما كنت لأرُد أمرا قضيتيه ولم يكن ذلك طلاقا ٥٤١ ، ٥٤٢
- ١١٩٩- بلاغ مالك ، أن ابن عمر وأبا هريرة سقلا عن الرجل يملك

- امراته أمرها فترد ذلك إليه ، ولا تقضى فيه شيئا ، فقالا : ليس
ذلك طلاق ٥٤٢
- ١٢٠٠- أثر سعيد بن المسيب ، أنه قال : إذا ملك الرجل امرأته أمرها ،
فلم تفارقه وقرت عنده ، فليس ذلك بطلاق ٥٤٣
- قول مالك فى المملكة إذا ملكها زوجها أمرها ، ثم افترقا ، ولم تقبل
من ذلك شيئا : فليس بيدها من ذلك شيء ٥٤٦
- الإيلاء ٥٥٠
- ١٢٠١- أثر على بن أبى طالب ، أنه كان يقول : إذا آلى الرجل
من امرأته ، لم يقع عليه طلاق وإن مضت الأربعة الأشهر حتى
يوقف ؛ فإما أن يطلق ، وأما أن يفى ٥٥٠
- ١٢٠٢- أثر ابن عمر ، أنه كان يقول : أيما رجل آلى من امرأته ،
فإنه إذا مضت الأربعة الأشهر ، وقف حتى يطلق أو يفى ٥٥٢ ، ٥٥١
- ١٢٠٣- أثر سعيد بن المسيب وأبى بكر بن عبد الرحمن ، أنهما
كانا يقولان فى الرجل يؤلى من امرأته ، أنها إذا مضت
الأربعة الأشهر فهى تطليقة ٥٥٤
- ١٢٠٤- بلاغ مالك ، أن مروان بن الحكم كان يقضى فى الرجل إذا
آلى من امرأته ، أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهى تطليقة ٥٥٥ ، ٥٥٤
- قول مالك فى الرجل يؤلى من امرأته فيوقف ، فيطلق عند انقضاء
الأربعة الأشهر ، ثم يراجع امرأته ، أنه إن لم يصبها حتى تنقضى
عدتها ، فلا سبيل له إليها ٥٦٤ - ٥٦٦
- قول مالك فى الرجل يؤلى من امرأته ثم يطلقها ، فتنقضى الأربعة
الأشهر قبل انقضاء عدة الطلاق . قال : هما تطليقتان إن هو
وقف ولم يفى ٥٧١ - ٥٧٣
- قول مالك : من حلف لامرأته ألا يطأها حتى تفتطم ولدها ، فإن ذلك
لا يكون إيلاء ٥٧٦

- ١٢٠٥- بلاغ مالك ، أن على بن أبي طالب سئل عن ذلك ، فلم يره إيلاء ٥٧٦
- ١٢٠٦- أثر مالك ، أنه سأل ابن شهاب عن إيلاء العبد ، فقال : هو نحو إيلاء الحر ، وهو عليه واجب ، وإيلاء العبد شهران ٥٧٨
- ١٢٠٧- أثر القاسم ، أنه سئل عن رجل طلق امرأته إن هو تزوجها ، فقال : إن رجلا جعل امرأة عليه كظهر أمه إن هو تزوجها ، فأمره عمر إن هو تزوجها ألا يقربها حتى يكفر كفارة المتظاهر ٥٨٠
- ١٢٠٨- بلاغ مالك ، أن رجلا سأل القاسم بن محمد وسليمان بن يسار ، عن رجل تظاهر من امرأة قبل أن ينكحها ، فقالا : إن نكحها فلا يمسه حتى يكفر كفارة المتظاهر ٥٨٣
- ١٢٠٩- أثر عروة ، أنه قال في رجل تظاهر من أربع نسوة له بكلمة واحدة ، أنه ليس عليه إلا كفارة واحدة ٥٨٤
- ١٢١٠- أثر مالك ، عن ربيعة ، مثل ذلك ٥٨٧
- قول مالك : قال الله تبارك وتعالى في كفارة المتظاهر : ﴿تحرير رقبة من قبل أن يتماسا﴾ ٥٨٧
- قول مالك في الرجل يتظاهر من امرأته في مجالس متفرقة ، قال : ليس عليه إلا كفارة واحدة ، ٥٨٨
- قول مالك : من تظاهر من امرأته ، ثم مسها قبل أن يكفر ، أنه ليس عليه إلا كفارة واحدة ، ٥٨٨
- قول مالك : والظهار من ذوات المحارم من الرضاة والنسب ٥٩٠
- قول مالك : وليس على النساء ظهار ٥٩٤
- قول مالك في قول الله تعالى : (والذين يَظْهَرُونَ من نسائهم

- ثم يعودون لما قالوا) ... ٥٩٧ ، ٥٩٨
- قول مالك في الرجل يتظاهر من أمته ، أنه إن أراد أن يصيبها ،
٦٠٣ فعليه كفارة الظهار قبل أن يطأها
- قول مالك : لا يدخل على الرجل إيلاء في تظاهره ، إلا أن يكون مضاراً
٦٠٥ لا يريد أن يفىء من تظاهره
- ١٢١١- أثر عروة ، أنه سئل عن رجل قال لامرأته : كل امرأة أنكحها
عليك ما عشت فهي عليّ كظهر أمي . قال : يجرئه من ذلك عتق
٦٠٦ رقبة
- ٦٠٧ **ظهار العبد**
- ١٢١٢- أثر مالك ، أنه سأل ابن شهاب عن ظهار العبد ، فقال :
نحو ظهار الحر ٦٠٧ ، ٦٠٨

رقم الإيداع : ٢٠٠٥/١٠٨٦١

I . S . B . N : 977 - 256 - 277 - 4